Digitized by Google

EX MUNIFICENTIA
FERDINANDI III. M. E. D.
DIE 3. IUNII 1791.

4.5.251

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

# COMMENTATIO THEORETICO-PRACTICA IN DOCTRINAM PANDECTARVM LVDOVICIANAM

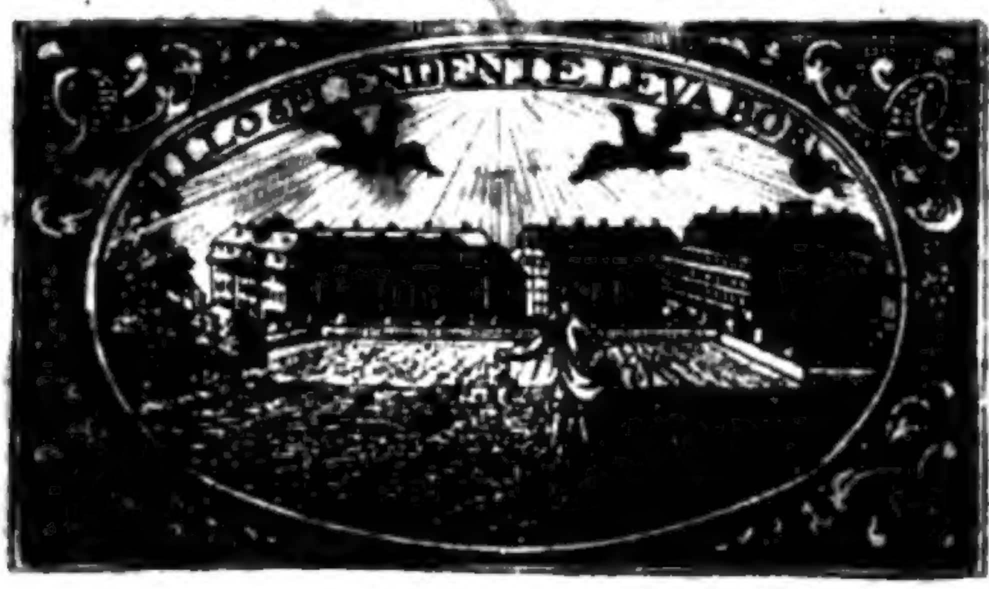
RATIONIBVS EX IPSIS LL. FONTIBVS DEPROMTIS, SVPPLEMENTIS, ANNOTATIONIBVS, DISSERTATIONIBVS ÆQVE AC PRÆIVDICIIS ALLEGATIS ILLVSTRATA,

AD VSVM FORENSEM IMPERII ROM. GERM. ELECT. SAXONICI BRANDENBVRGICI ET LVNEBVRGICI, ADIECTO STYLO CVRIÆ RECENTIORI VBIQVE RECEPTO, ACCOMMODATA,

AVTORE

D. IOANN. HENRICO ROTHERO,

REG. MAI. POL. ELECT. ET DVC. SAXON. COMMISSION. CONSILIARIO.



HALÆ,

IMPENSIS ORPHANOTROPHEI. MDCCXLII.

Digitized by Google

Digitized by Google

# PRÆFATIO.

TAntum abeſt, ut receptum præfaminum morem propter commentationem theoretico-practicam in Ludovici doctrinam Pandectarum, a me publici juris factam, negligerem, ut potius illius finem ſolummodo ſummariter ante oculos ponere officii mei ratio poſtularet; ex eo enim tempore, quo docendæ & erudiendæ ſtudioſæ juventuti Lipſiæ per triginta annos ferme privatim, & privatiſſime hactenus operam dedi, univerſum jus in Germania florens pro qualitate compendiorum ad captum meorum amicorum docendo diverſimode pertractare obſtrictus fui; Pandectas Juris Romano Civilis quod



Digitized by Google

attinet, multi horum Lauterbachii compendium, ut ducem ſecuti ſunt, aliis Luderi Menckenii theoria, & praxis Pandectarum ad palatum fuit, alii vero Collegium Pandectarum in Bœhmerum, alii in Schœpfferi Synopſin, plurimi autem in Ludovici doctrinam ob facilem, & ſimplicem methodum deſideravere; omnibus ſatisfaciens explicavi Autorem, qui unicuique intra privatiſſimos parietes utilitatem præſtitit, privatim vero plurimæ parti, ut ſibi Autorem eligeret, licitum fuit, penes me autem utilitatis, perſpicuitatisque commendatio pleniſſime manſit. Cum autem Legislator ſapientiſſimus Juſtinianus infirmos Juris ſtudioſorum animos multitudine rerum ac varietate ab initio haud onerare voluit; illius veſtigia ſum ſecutus, & religioni mihi duxi, ut mei amici loco præparationis, meditationis, attentionis, & repetitionis plurimum tempus, quod tamen irreparabile æſtimatur, domi aut in collegio notas, annotationesque theoretico-practicas ſcribendo conſumerent, & ita utiliora negligere coacti eſſent; unumquodque enim horum certum temporis poſtulat ſpatium, ut ſcribendo non medita-



Digitized by Google

ditari, neque attendere neque meditando, & attendendo ſcribere valeamus.

Hinc commentationem præſentem typis imprimi, in horum commodum mihi curæ, cordique fuit, quo meorum amicorum ſtudia præparando, attendendo & repetendo magis per applicationem, & meditationem poſſint promoveri.

Licet itaque Commentarius Gundlingianus ante noſtram theoretico-practicam commentationem in Ludovici doctrinam Pandectarum in lucem prodierit; attamen hujus viri interpretationis labor eruditus me a ſcopo meo neutiquam deterruit; amicos enim, qui me ad edendum permovere, tanti æſtimo, ut ad eorum nutum commentationem ob diverſum tenoris finem in lucem prodere non hæſitarim; navavi hac in commentatione operam, non ſolum Autoris textum interpretandi, ſed etiam unumquemque Titulum Pandectarum per applicationem ad facta in foro occurrentia cum annexa jurium diverſitate in ſuccum, & ſanguinem vertendi, formulis quoque in foro receptis, ſelectisque diſſertationibus ubique illuſtrandi, prout ſtudium ſolidæ juris prudentiæ hoc maxime exi-

 git:

Digitized by Google

git: Utrum vero nigrum Commentationis theoretico-practicæ noſtræ cum Rubro tituli concordet, Benevoli Lectoris judicio relinquam; nam cenſores loquaces non æſtimo, probis & prudentibus placuiſſe juvabit; temporis penuria Commentationi multa adhuc adjicere utilia, & in meliorem ordinem redigere prohibuit, quod non mihi, ſed illis, quibus hujus operis brevitatem commendare haud nefas fuit, maxime eſt adſcribendum; eo minus autem præteritio unius, & alterius materiæ malam in partem mihi interpretanda.

Animus quidem mihi ſimul fuit, diſpoſitionem naturalem Pandectarum Titulorum, a me privatim, & privatiſſime hactenus legendo utiliter applicatam, in meorum amicorum utilitatem inſerendo præmittere, hoc enim non alienum a meo inſtituto fuiſſe exiſtimavi; aſt nundinæ Francofurtenſes proxime inſtantes hoc hucusq; propter temporis anguſtiam impedivere; interim tamen meos certiores facio amicos, connexionem Titulorum Pandectarum ſeparatim per methodum quadripartitam proximis Lipſiæ nundinis edendam eſſe; hinc *autem* ſolummodo methodum in explicandis Titulis a me receptam brevibus in ſpecie adjungam;

Ni-

Digitized by Google

Nititur autem hæc methodus diſticho ſequenti ex antiquitate deſumto:

a) *Præmitto*, b) *ſcindo*, c) *ſummo caſumque* d) *figuro*,
e) *Perlego*, *do* f) *cauſas*, g) *annoto*, & h) *objicio*:

Uti enim a. *præfationes* ad lectionem propoſitæ materiæ præparant intellectum, b) *diviſio* vero animo legentis claram ideam producit, c) *brevitasque* juventutem delectat, & quidem, ſi d) *caſus* ex lege deſumtus illam illuſtret; tota lex enim antea e) *perlegenda*, quia non niſi tota perſpecta lege f) *rationes* dare, ex quibus legibus g) *annotationes*, quoad definitiones & diviſiones in Autore omiſſas, addere, & Leges h) *obſtantes* enucleando conciliare valemus. Ita ſpero fore, ut hac methodo Leges Pandectarum facta legitima interpretatione eo facilius ad hominum facta utiliſſime applicari poſſint.

Interim non unus, idemque omnibus eſt guſtus, quia quidam ordinem veterum absque ratione venerantur; alii veritatem nudam absque præjudicio autoritatis amplectuntur, quod ultimum & mihi agendum eſſe optime ſemper judicavi, propterea etiam libere & ſine autoritatis præjudicio Commentationem ſcripſi; attamen

Digitized by Google

Digitized by Google

# Lib. I. Tit. I.

# De juſtitia & jure.

*Inſt. L. 1. T. 1. & 2. Cod. L. 1. T. 1.* quia ibi de religione, quæ potior pars juſtitiæ.

It. *X. L. 1. T. 1. Diſt. 1. & ſeq.*

## Rubrica.

PANDECTARUM) Pandectæ dividuntur in partem 1) *generalem*, quæ de jure in genere in quatuor Titulis prioribus, & 2) *ſpecialem*, quæ de jure in ſpecie usque ad finem Pandectarum, agit

§. I.

*Juſtitia) Fundamentum* juſtitiæ eſt jus pro *lege* ſumtum; *jus* vero *eſt voluntas regentis, ſubditis media fini convenientia præſcribens, ad commune omnium emolumentum.*

*In ſenſu philoſophico*) Imo hoc vero non ſolum *philoſophice*, ſed & *juridice* verum eſt: Nam *actio*, quamvis exterius cum lege conveniat; ſi tamen aperte ex malo animo profecta ſit, *injuſta* eſt, e. g. ſi *judex* nocentem damnet, vel innocentem abſolvat, non tamen propter cauſæ juſtitiam, ſed ex amicitia vel odio. *Canon. 65. c. XI.*

 *qu. 3.*

Digitized by Google

*qu. 3.* Ziegl *Dicaſt. Concl. 46.* Punitur itaque *judex*, ſi pecunia corruptus iniuſte judicat. *L. 4 de L. Jul repetund:* Item *teſtis*, qui pecuniam accepit, ut verum diceret: *art. 64. Conſtit. crim.* CAROLI V.

*Conſtans -- tribuendi*) Hæc definitio ab VLPIANO facta, non pertinet ad Jurisprudentiam, ſed ſaltem eſt *deſcriptio moralis* ſeu *philoſophica*, non juridica. *Juridice juſtus* eſt, qui ſe externe ſecundum leges dirigit; licet interne nequiſſimus ſit. *Moraliter juſtus* interne & externe leges obſervat. Inde videmus, quod *duplex* detur *juſtitia:* 1) *philoſophica*, ſ. moralis, ubi actio non juſta eſt, niſi ex juſta voluntate proficiſcatur; 2) *juridica*, eſt nihil aliud, quam conformatio externarum actionum cum voluntate Legislatoris. *Hæc* eſt *noſtra* juſtitia & *finis Jurisprudentiæ*. Rat. Leges enim pro obiectis habent actiones externas. Sic Dd. *juſtitiam moralem cum juridica confundunt*, cum tamen moralis non finis Jurisprudentiæ, quoad actus enim differunt; *Jura* autem, circa quæ jurisprudentia verſatur, *actus externos*, non internos, requirunt.

*Conformatio externa*) Quia internorum, qua talium, nullam habet rationem ICtus, cum cogitationis pœnam nemo patiatur, *L. 18. ff. de pœnis.* Hinc ad interna JCti non reſpiciunt, ſi de bonitate actionis agatur; ſi vero quæſtio eſt *de turpitudine*, tunc omnino reſpiciendum, utrum ex dolo vel culpa factum proceſſerit. v. g. iniuria.

§. II.

*Vniverſalem & particularem*) Quær. *an hæc*

*hac diviſio ad jus noſtrum applicari poſſit?* Dd. quidem affirmant; ſed notamus: hanc diviſionem, non ad illam, quæ noſtra eſt, quadrare; quia potius *philoſophica juſtitia* in *univerſalem* & *particularem* dividitur. Iuſtitia enim juridica minime ſic diuiditur. Dd. ipſis non conſtat, *quid?* Optime juſtitia definitur: 1) *univerſalis*, quod complectatur ſimul officia, & amoris & debiti, 2) *particularis*, quod complectatur ſolum officium debiti. Grot. *d. I. B. & P. L. 1. 4.*

*Adæquatus*) Contra *Lauterbachium*. Dicitur enim *finis adæquatus*; quia mediis ex natura diſciplinæ alicuius provenientibus obtineri poteſt: Aſt *virtus* ſolum *obtinetur* ſvadendo, adhortando & docendo; *jurisprudentia* autem nulla alia remedia habet, niſi quæ in coactione conſiſtunt; *Coactio* vero non producit veram virtutem; Et ita intelligendus eſt Vlpianvs in *l. 5. §. 1. ff. h. t.* quando dicit, quod boni efficiantur pœnarum metu; hoc enim ſolum ad bonitatem extrinſecam pertinet.

§. III.

*Diſtributivam*) Ubi attenditur *qualitas perſonæ*, non vero rei, v. g. in honoribus diſtribuendis & oneribus imponendis; ita ut ſecundum *proportionem geometricam ſeu reſpectivam* æqualitas inter eos obſervetur.

*Et commutativam*) Quæ æqualitatem ſervat in iis, quae ad cives ſingulos ſpectant, & perſonæ qualitatem non agnoſcit; ſed *res* conſideratur; v. g. *L. Rhodia de jactu* cavetur, vt, ſi levandæ navis gratia jactus mercium factus ſit, omnium contributione damnum reſarciatur. Explicat hic auctor di-

 vi-

quis *perſonarum reſpectus* locum invenit, ſecundum *L. 16, §. 3. ff. de pœnis & L 4. §. 1. ff. de incend. ruin.*

§. V.

*Diverſos*) 1) Sumitur in *ſenſu proprio*, quod ſit ars æqui & boni; 2) *improprio*, quando *facultas moralis* appellatur, vi cuius quis actionem inſtituere poteſt. Ex *ff* & *J.* notum eſt, quod nonnulla negotia dicantur ambulatoria, agnationis, adoptionis; & ſic ſumuntur Jura pro facultate hominis; 3) *impropriè* jus pro *loco* ſumitur; quia ſententia judicis jus inter litigantes facit. Licet ius obligat, ut pacta inter æquales conduntur; ad *jus* autem requiritur, quod non a pari & æquali, ſed *a ſuperiore*, datum ſit.

*Significatus*) vid. Grotium *de jure belli & pacis. L. 1. C. 1. §. 3. 4. & 9.*

*Pro lege*) deſcribitur, quod ſit *regula* vel *norma a ſuperiore præſcripta, obligans ſubiectos, ut juxta eam actiones inſtituant.*

*Divinum*) eſt vel *revelatum*, vel *connatum*, ſeu naturæ, i. e. jus per *ſacras literas* prolatum, & ex ratione recta ſola non innoteſcit; hoc eſt jus ab ipſo Deo, homini, per *rectam rationem* promulgatum; cuius dantur diverſa principia, & ſic dividitur in *divinum* & *humanum*; illud in *naturale* & *poſitivum*, & hoc in *univerſale* & *particulare.* Humanum vero in §. VI. diſpeſcitur.

§. VI.

*Juris humani*) Quod ab hominibus proficiſcitur; & eſt vel juris *gentium* vel *civilis*; hoc ite-



Digitized by Google

iterum eſt vel *publicum*, vel *privatum*, vti ſupra dictum.

NB. *Jus gentium* non *eſt ſpecies juris* humani, ſed *naturalis*; quia nullus Monarcha adfuit, qui univerſis gentibus aliquid potuit præſcribere.

§. VII.

*Hebræorum*) Quando Lex V. T. patriarchis totum genus humanum repræſentantibus lata eſt. Ceterum *jus univerſale* iterum vel *perpetuum* eſt vel *temporale*. Dantur enim leges univerſales, quæ mutata ratione non amplius obligant, vid. Gribn. *Proleg. Jur. Nat. c. 2. §. 6.* Exemplum eſt in eſu ſanguinis & ſuffocatorum interdicto. *Actor. XV. 29.*

*Obligat*) Sed fruſtra ſunt, qui ad *legem poſitivam vnverſalem* confugiunt. Nam ſicut hujus legis promulgatio, omnibus gentibus facta, probari nequit: Ita quæ ex ea decidenda eſſe volunt, vel in *lege naturali* iam deciſa ſunt, vel pertinent ad *legem Moſaicam forenſem*; quam cum republica Judaica ſublatam eſſe novimus. Quod exemplo legis *Moſaicæ* de homicida doloſo interficiendo docuit Thomaſ. *diſſ. de Jur. aggratiandi principis evangelici in cauſſis homicidii doloſi*, *c. 4. §. 4. ſqq.*

§. IIX.

*Jurisprudentia*) Eſt diſciplina practica, & *finis* ff. eſt triplex: 1) *Legislatoria*, quæ modum oſtendit, quomodo leges ſunt ferendæ; & hæc *ad Principem* ſpectat; 2) *Conſultativa*, quomodo leges ad ſubditorum utilitatem ſunt ferendæ, pertinet ad *conſiliarios*. 3) *Judiciaria*, quomodo LL.

Digitized by Google

LL. ad uſum ſint explicandæ & facta hominum ſecundum LL. ſint inſtituenda, referenda ad *JCtos*. Et ſic *Juriſprudentia*, ſi juſtitia dicatur, quod non ſit legislatoria nec conſultatoria, ſed judiciaria, & ſi in ff. de *privata juriſprudentia* fiat mentio. *judiciaria* intelligitur.

*Divinarum*) Quatenus exterius ſe exerunt ad commodum vel damnum reipublicæ. Merito ergo ſummus *Princeps iura ſacrorum* ſibi vindicat; Ziegleri *Jus Maj. L.1. c.13. ſeq* quæ Principibus proteſtantis religionis per *J. P. O. & M. art. 5. & Capitul. Leopold. art. 1.* plene reſtituta ſunt. Cui ergo competit ſuperioritas territorialis; illi, inter *Proteſtantes*, competunt Jura Sacrorum. Stryk. *Vſ. mod. ff. h t. §. 5.* Principes vero *Romano-Catholici* multum *Pontifici* & *Epiſcopis* de hoc jure conceſſerunt, vid. *Concord. Nat. germ. inter FRIDER. II. & Pontif. NICOLAVM V.* inita; *Capit. CAROLI VI. §.14.* Sed decipiuntur, qui Vlpianvm rerum divinarum nomine res divini juris populi Romani intellexiſſe exiſtimant. Eſt enim certum, JCtum, Stoicæ Sapientiæ innutritum, *Jus naturale* dixiſſe *divinum*, resque *naturales, divinas;* ut itaque *Juriſprudentia* ſit: rerum naturalium & humanarum cognitio, i. e. divini humanique juris ſcientia. Gundling *h. t. §. 11. ſeq.* Jurisprudentia eſt habitus practicus, leges rite interpretandi, & ad facta controverſa adplicandi.

*Adplicandi*) Fluit inde *JCti differentia* a *Legulejo* & *Rabula forenſi;* imo hoc ipſo inter ſe differunt *ſcientia juris:* 1) *Solida*, quæ rationes & re-

rerum cauſſas demonſtrat; 2) *Hiſtorica*, quæ nudum rei & jurium notitiam habet; 3) *Empirica*, quæ naturam & indolem jurisprudentiæ ignorat, & ſolo uſu aliquid dicere valet; vid. Rhetii *Inſtit. Jur. Publ. L. 1. Tit. 1. §. 4. ſeq.* Finis Jurisprudentiæ *internus* & præcipuus eſt applicatio juris ad factum; quæ fit per JCtos, ſine quibus jus commode ſubſiſtere nequit, *L. 2. §. 5. & 13. ff. de O. J.* Nuda enim jurisprudentiæ ſcientia non ſufficit, ſed ejus applicatio & ſolida ſcientia requiritur.

§. IX.

*Interpretatio*) *Interpretatio legum* eſt facultas, vim poteſtatemque legum, ex earum verbis & ratione, eruendi. Qui itaque ſola verba captat non eſt JCtus, ſed Legulejus, Hein. *ff. ad Tit. 1. §. 20.* & eſt triplex; 1) authentica, 2) doctrinalis, 3) uſualis. 1) *Authentica eſt*, quæ fit auctoritate ſolius legislatoris, qui legem tulit, quando ſe declarat, quomodo intelligi debeant Leges; & vocatur *vera* & *infallibilis*, Franzk. *ad ff. tit. de LL.* valetque de hac effatum, *L. 9. C. de LL.* cujus eſt leges præſcribere, illius quoque eſt, easdem interpretari; & obtinet vim legis, *L. 1. & L. ult. C. de LL.* Nonnunquam *Leges* a principe datæ ſunt *obſcuræ* & verus earum ſenſus non ſtatim patet; ergo: *Authentica* opus eſt interpretatione. Quoties itaque obſcuritas adeſt; toties ad principem recurrendum eſt, ut ipſe legis interpretationem reddat; v. g. In *Räuber-Mandat* ſancitum eſt, quod quis ante Inquiſitionem reſtituat; ſed cum notorie *Inquiſitio* in *generalem* & *ſpecialem* dividatur, qualis a prin-

cipe

Digitized by Google

cipe intelligenda? ergo: *Interpretatione authentica*, i. e. Principis opus eſt. Et hoc etiam expreſſe in *Reſol. Grav. 1668. §. XLIIX. Tit. von Juſtitien-Sachen &c.* iniunctum eſt Collegiis Juridicis, ut, ſi caſus dubius obvenerit, debeant caſum ad ſuperiorem referre & interpretationem petere, v. g. ſi caſus dubius obvenit; ſi circumſtantiæ in lege non ſint expreſſæ; ſi lex ad circumſtantias applicatur; idem eſt, ac ſi nova lex fuerit data, inter æquitatem iusque interpoſitam nobis ſolis & oportet & licet inſpicere; Eck. *ad ff. tit. de O. I. §. 7.* Vel, ſi ſententia legis ob duritiem emendanda ſit. Judex neque durior neque mitior ſit iuſto; nam eſt miniſter & debet legem, vt in ſe ipſa eſt, applicare; v. g. *In Räuber-Mandat* ſancitum eſt, quod ille, qui 12. thal. 12. groſſ. abſtulit, pœna laquei afficiatur, & ſi omnia reſtituit; hoc quidem nimium grave eſſe videtur; ſed judici de hoc dijudicare non permiſſum eſt. Nam lex a principe lata, debet a iudice applicari, mitigationem tamen petere poteſt; ſed proprio motu mitior lege eſſe non debet. 2) *Doctrinalis* interpretatio fit a Judice & JCto; ſi aliquid ex verbis, vel ex mente legis colligunt & decidunt. Hæc doctrinalis nititur itaque idoneis argumentis, ex regulis artis bonæ interpretationis deſumtis, quibus de voluntate Legislatoris præſumtive judicatur. Scire leges, non eſt verba earum tenere, ſed vim ac poteſtatem, *L. 17. ff. de LL.* Hæc interpretatio non facit jus, ſed probabilem opinionem; judicis tamen ſententia inter partes, quæ acquieverunt, jus facit. Eſt vero *Doctrinalis* triplex, ſcilicet a) de-

clarativa, b) extenſiva, & c) reſtrictiva. a) *Declarativa*, ſive *ſimplex* eſt, quando verba Legislatoris clara; & ſemper adhibenda, quoties conſtat, principem in lege condenda omnes circumſtantias in hoc facto obvenientes conſideraſſe; tunc enim lex, utut dura, ſequenda; *L. proſpexit. 12. §. 1. Qui & a quib. man.* b) *Extenſiva* dicitur, quando ratio legis generalior eſt verbis. Hæc locum habet, quando lex, quæ caſum vnum in ſe comprehendit, ad alios caſus extenditur, v. g. ſecundum *SCtum Vellejanum* mulieres non poſſunt fide jubere. Caſus autem oritur, quod hermaphrodita fidejuſſerit pro alio, tempore ſolutionis excipit beneficium SCti Vellejani, vi cujus mulieres fideiubere nequeunt; quia in ſexu fœminino potentior eſt. E. hermaphroditæ hoc beneficium ſuccurrit; quia ratio legis ad hermaphroditas extenditur; lex non ex verbis, ſed ratione, intelligi debet; *L. 32. ad L. Aquil. Nov. XIV. c. 1.* c) *Reſtrictiva*; e. g. ſi mulier marito mortuo tertiam partem bonorum tanquam hæreditatem accipit, in *Saxonia* de bonis, in alieno territorio ſitis, neutiquam lex reſtringitur.

3) *Vſualis*, tertia interpretationis ſpecies, adhuc reſtat, quæ eſt probabilis explicatio ſenſus legis, ex conjecturis deſumta & a ſuperiore approbata; e. g. ſecundum *conſtitutionem Carolinam* notorium eſt, quod ille, qui ultra quinque ſolidos furtim aufert, pœna mortis afficiendus ſit. In foro *ſolidus* pro *Ducato* ſumitur, prout interpretatio huc usque uſualis fuit. Ergo *Jus* ad iſtum caſum *uſuale* dicitur, & *applicatio* inde *uſualis* vocatur: In-

Digitized by Google

*Interpretatio uſualis* in lege non eſt determinata; ſed *in foro tantum* ita introducta: Quando itaque quid per uſum, nec per Principis introductionem interpretandum, *uſuale* dicitur; Hæc interpretatio *effectum authenticæ* habet, ratio: ſub hac latet tacitus conſenſus principis; quæ ſi conſtans eſt, vim juris habet. Ad uſualem applicationem etiam pertinet, quando ſecundum *jus Saxonicum* præſcriptio intra XXXI annos, VI Septimanas & III dies adimpletur. Ex vno actu uſualis interpretatio non venit, & per voluntatem contrariam etiam interrumpi non debet.

*Interpretatio*) ſcire leges; non eſt verba tenere, ſed vim & poteſtatem; *l. 17. ff. de legibus.* Cum igitur ſit interpretatio: explicatio mentis alienæ, ex conjecturis veroſimilibus; conſequens eſt, vt vis ac poteſtas perſpiciatur ex mente & ratione legis; adeoque ſi hæc latior verbis, lex extendi; ſin anguſtior, reſtringi debeat. *Declarativa* vero oſtendit, quomodo concluſio ex connexione verborum & terminorum technicorum fluat.

Ad interpretem requirunt: 1) nativam mentis bonitatem; 2) cognitionem linguæ, in qua illud ſcriptum eſt, quod interpretandum; 3) cognitionem materiæ interpretandæ; 4) cognitionem præceptorum logicorum; 5) cognitionem circumſtantiarum, quas reſpexerunt illi, de quorum voluntate eſt ſermo; v. g. a) circa *verba*, ubi obtinet regula; verba in ſenſu famoſo ſunt accipienda: b) circa *perſonas*, quorſum regulæ: ea quæ ſunt conſvetudinis, deducta cenſenda ſunt in conventionem; & vnius hominis dictum obſcurum

rum explicandum eſt, ex ipſius ſcriptis clarioribus, c) circa *materiam*, vbi regula: verba ſecundum materiam ſubſtratam ſunt intelligenda, valet; d) circa *finem*, vbi regulæ: poſita ratione, ponitur diſpoſitio; & negata ratione, negatur diſpoſitio, vigorem habent.

## Vſus juris forenſis German. & Saxon.

Quæ hactenus dicta, ſaltem ſunt generalia, & pro inſtituti ratione explicata; hinc vſus eorum in ſpecialibus materiis clarius apparebit, vbi materiam contractuum, teſtamentorum &c. conſideraturi ſumus.

Quoad *jus Saxonicum*, quod in Saxonia viget, notandum, quod ſit *ſpecies juris civilis particularis*; eſtque *vel* 1) *uſu receptum*, veluti *jus Saxonicum commune*; quod partes has agnoſcit: *Jus Provinciale*, *das Land-Recht*, ſeu *Sachſen-Spiegel* in 3. libros diſtributum, vid. *Land-R. Lib. I. art. II. Weichbildicum*, *Weichbild* ſeu *Magdeburgenſe*, ad civitatum præcipue conſuetudines reſpiciens, vid. *Weichbild art. 120. Feudale*, *Lehn-Recht*, conſvetudines Saxonum feudales comprehendens, vid. *Lehn Recht. c. 32*, *vel.* 2) *Conſtitutum* ab Electore Saxoniæ, vi Superioritatis territorialis, & dicitur *Electorale;* idque dependet ab Electorum Superioritate territoriali, cum ſingulari aliqua αὐτονομίᾳ coniuncta, vid. *Land-Recht. L. 1. a. 3. Rec. Imp. de anno 1521. §. 18. 19. 1. §. 40. J. P. 1. Conſt. El. 27.* conf. *Corp. Jur. Saxon.* appendice inſtructum, *de anno 1672.* & opponitur *Saxon. Ducali Lineæ Erneſtinæ.* Vt & *Codicem Auguſteum Lünigii;* ibi novus ordo reperitur, de his materiis.

Vſus

Digitized by Google

## Vſus forenſis Saxon.

Quoniam juſtitia commutativa æqualitatem ſervat, tam in contractibus, quam delictis; hinc tam nobiles & ſtudioſi ac clerici, quam plebeji, ceterique, citra perſonarum reſpectum, æquali pœna afficiuntur: 1) in crimine homicidii, *art. 137. ord. crim. c. 5.* & *Land-Recht, l. 2. art. 13.* Carpz. *Pr. Rer. Crim. B. 1. quæſt. 2. n. 10. & 11. & Jur. for. p. 4. c. 9. def. 5.* & *deſin. 8. n. 6.* 2) infanticidii, Carpz. *Pr. crim. P. 1. quæſt. 9. n. 41.* 3) latrocinii, incendii; Carpz. *Pr. crim. P. 1. quæſt. 38. n. 26.* item *P. 3. quæſt. 90. n. 41.* 4) propter crimen furti, Carpz. *Pr. crim. P. 2. quæſt. 82. n. 64. & 66.* De ſtudioſo vid. præjudicium apud Phil. in *Vſ. pract. Inſt. ad l. 1. Ecl. 1. n. 10.* 5) Crimen adulterii; Carpz. *Pr. crim. P. 2. quæſt. 62. n. 12.* 6) Blasphemiæ; Carpz. *Pr. crim. P. 1. quæſt. 45. n. 51.* & *n. 93. 94. 95.* 7) propter iniurias, etiam ratione palinodiæ, Carpz. *Pr. crim. P. 2. quæſt. 96. n. 14.* vide tamen Richt. *deciſ. 1. n. 132. 133. & 134.*

Imo generaliter in omnibus delictis, in quibus pœna vniformis a legibus conſtituta eſt, hoc obtinet. Secus, ubi pœna arbitraria & non uniformis ſtatuta eſt. Carpz. *Pr. crim. P. 3. quæſt. 148 n. 32. ſeq.* Conf. *Henr.* Hahn. *diſſ. de juſtitia & jure Helmſt. 1642.*

Lib. I.

# Lib. I. Tit. II.
## De
# Origine Juris & omnium magiſtratuum & ſucceſſione Prudentum.

*Inſtit. L. 1. Tit. 2. §. 4. & ſeq. Cod. Lib. T. 17. Diſt. 7.* p. tot.

OCcaſione huius Tituli hic tradi poteſt *hiſtoria juris*, tam *ante-Juſtinianea*, quam *Juſtiniana* & *poſt-Juſtinianea*; Cum vero in D. HOPPII *Commentarii* libro, *Sam.* Strykii *præcognita juris* adiecta ſunt, eo lectorem remittamus.

§. I.

*Leges regiæ*) Leges regias collegit *Sextus Papirius* & vocatur *jus regium Papirianum.* 1)

*Lex 2. ff. de mort. infer.*) De legibus regiis nulla fragmenta adſunt, excepta *L. 2. ff. de mort. infer.* vbi dicitur: negat lex regia mulierem, quæ prægnans mortua ſit, humari, antequam partus ei exciditur, qui contra fecerit, ſpem animantis cum gravida peremiſſe videtur. vid. Liv. *Hiſt. Rom. L. 1.*

§. II.

*A Græcis petitæ*) 2) harum interpretationes, 3) formulæ actionum. Decemviri ab V. C. 300 in Græciam miſſi ſunt, qui ſecum tulerunt Leges in X. Tabulas redactas. *Conradus* Ritterhuſius & *Jacobus* Gothofredus collegerunt *fragmenta XII. Tabb.* & in illas *commentationem* ſcripſere: quia Leges XII. Tabb. erant breves; hinc obſcuræ, & exinde interpretatione indigent.

*Pe-*

Digitized by Google

*Petitæ*) ab *Hermodero*, exule Epheſino, in linguam Latinam verſæ, decemque tabulis inſcriptæ. Quibus poſtea additæ duæ aliæ ex reliquiis legum regiarum & moribus ſumtæ. Vnde ex accidenti *duodecim tabularum* appellatio fluxit; Schubartus *de fatis Jurispr. Rom. exercit.* 2. *p.* 200 *ſeq.*

*Non licebat*) olim licebat. Auguſtus vero ad certum numerum reduxit JCtos, adſtrinxitque Judices, ut ne ab eorum reſponſis recederent; *§. 8. J. de J. N. G. & Civil. l. 2. §. fin. h. t.* Hoffmanni *hiſt. jur. l. 1. period. 5. ſect. 1. § 2. ſqq.* Hodie reſponſa prudentum in vim conſilii, non ſententiæ, impetrata, Judicem non ſtringunt; *Receſſ. Imp. de anno 1654. §. 96.*

## §. III.

*Senatus conſulta*) Poſtquam ſcilicet comitia e campo in curiam fuerunt translata, ſenatus vice populi conſuli cœpit; *l. 2. §. 9. h. t.* SCta præcedebant *orationes principum*, quæ inde ſæpe dicuntur jura, orationibus principum conſtituta; *L. 8. pr. de tranſactionibus.*

*Corporis juris ciuilis*) In corpore juris 1) *Pandectæ* derogant Inſtitutis; 2) *Codex antiquus* omni deſtituitur auctoritate; 3) *Codex R. P.* derogat utrisque; 4) *authenticæ* non probant, niſi cum Novellis conveniant; 5) *Novella* poſterior derogat priori: 6) *Textus fugitivi*, cedunt caſibus in terminis.

## §. IV.

Quoad *receptionem Chronologicam Juris*, notandum eſt præcipue: I) Seculum *ſextum*, quo JUSTINIANUS vixit, atque anno 34. *Codicem repetitæ*

*titæ prælectionis* adornavit; quem ſecutæ ſunt *novæ Conſtitutiones* ſive *Novellæ*, de quarum auctoritate vid. *pag. ult. in corp. jur.* Sim. v. Leuven. II) Seculum *duodecimum*, quo LOTHARIVS II. imperator, antea *Comes Süpplenburgenſis*, Jus Juſtinianeum per Cancellarium IRNERVM vel WERNERVM in lucem reduxit. III) Eodem ſeculo, & quidem tempore FRIDERICI *Barbaroſſæ*, *Gerhardus NIGER* & *Obertus ABORTO*, Conſules Mediolanenſes, *Conſvetudines feudorum Longobardicas* privata collegerunt auctoritate, & ſic jus non ſcriptum, quod adhuc *hodie* extat, in ſcripturam redegerunt. NB. *Longobardi* dicuntur von dem *langen Borth* der Elbe. IV) Eodem ſeculo GRATIANVS, Monachus *Bononienſis*, vt quidam ferunt, æmulatione ductus, conciliorum & ſynodorum *decreta* collegit privata auctoritate, atque ex iis compilavit *primam partem juris canonici*, nempe *Decretum*, quod conſtat 1) 101. *Diſtinctionibus*, ſingulis certos *canones* continentibus; 2) 36. *Cauſis*, comprehendentibus certas *quæſtiones* & iterum *Canones*, vid. Lauterb. p. 3. 3) 5. *Diſtinctionibus* de conſecratione. V) Seculo *decimo tertio* GREGORIVS IX. ſummam cum anteceſſoribus & ſucceſſoribus affectans poteſtatem, compoſuit quinque libros *Decretalium*, qui allegantur per X. indicantes, quod eſſent *extra Decretum*; quorum contenta refert ſequens verſus memorialis: NB. *Judex*, *judicium*, *Clerus*. *Sponſalia*, *Crimen*. VI) Eodem ſeculo, hunc ſequebatur BONIFACIVS VIII. edens *ſextum librum decretalium*. VII) Eodem ſeculo apparuerunt *Jura Saxonica* & *Svevica*.

*der*

Digitized by Google

*Der Sachſen-Spiegel*, auctore EPCKO de REPKO, & *Schwaben-Spiegel*, *Barone de* GRIMMENSTEIN. VIII) Seculo *decimo quarto* JOANNES XXII. edidit anteceſſoris CLEMENTIS V. Reſcripta & Reſponſiones, *Clementinas* dictas. IX) Eodem ſeculo, idem JOANNES proprias *Extravagantes* publicavit, & deinde ſubſequuntur *Extravagantes Communes* ſubſequentium pontificum.

NB. Quæ demum accedunt *Inſtitutiones* LANCELLOTTI, & *ſeptimus liber Decretalium*, carent auctoritate.

*Seculum XV*) Hic auctor cum CONRINGIO ſupra *Hiſtoria Pandect. §. 39.* ſed jam ſeculo XII. inprimis vero XIII. inſignis fuit *Jur. Rom. in Germ. auctoritas*, cum juris auxilio Canonici & Civilis renunciaverint in conventionum tabulis. Struvius *Hiſt. Jur. c. 6. §. 39.* Bœhmer. *Jur. Eccl. Proteſt. l. 1. c. 2. §. 20. ſqq.* Heinecc. *Hiſt. Jur. lib. 2. §. 2. ſq.*

*Senſim introductum fuit*) In obſervantia jurium ſequenti ordine procedendum: 1) reſpiciendum ad *ſtatuta loci*; 2) ad *jura provincialia*; 3) ad *conſuetudines Germaniæ* univerſales, i. e. *ſpeculum Saxonicum* & *Svevicum*. In Ducatu vero *Luneburgico* & *Brunſvicenſi* jus civile eſt retentum. Vnde, cum ſtudio juris Romani Germanicum eſt conjungendum. vid. Schilt. *Prax. Jur. Rom.* Heineccii *Jus Germ.* C. G. Hoffmanni *Jus Germ. complet.* Engau *Elem. Jur. German.* convenit cum Struvio & Heineccio; 5) ad jura ſubſidiaria ſeu communia, Jus Canonicum & Romanum, recurrendum; conf. Hertius *diſſ. de Conſult. LL. & Judic. R. G. l. rebuspubl. §. 15.* vbi docet, quatenus Jus

*Rother. Comm. ad ff.* B *Ro-*

*Romanum* per ſingulas *Germaniæ* provincias obtinet. Acceſſit tamen confirmatio per legem publicam, ſc. in *Ord. Imp. de anno 1495.* in qua Aſſeſſores Cameræ in judicando primum jura communia, *des Reichs gemeine Rechte*, & deinde etiam iura ſpecialia obſervare iubentur. Nec dubium eſt, quin per jura communia Jus Romanum, cujus illo tempore ſumma auctoritas erat, intelligatur. vid. Conring. *de Orig. Jur. Germ. c. 33.*

## Vſus Tituli forenſis.

Magiſtratus in *Saxonia* eſt vel immediatus, vel mediatus. *Ille* exercet jurisdictionem 1) in ſenatu aulico & judicio Appellationum ſupremo, 2) in ſuprema curia provinciali, 3) in Præfecturis. *Hic* per Magiſtratus 1) Schriftsasſiatos 2) Amtſasſiatos: differentia immediatorum vel ſecularis, vel eccleſiaſticus, & ſunt vel ordinarii vel extraordinarii.

## Vſus Tituli
### *Juris Saxonici noviſſimi.*

Judicis relictum eſt arbitrio, utrum ipſe decernere, aut Collegii ſententiæ cauſſam ſubmittere malit; *niſi* 1) omnes, quorum intereſt, poſtremum elegerint, 2) ſuper leuteratione a lato decreto pronunciandum ſit, 3) dominus jurisdictionis adverſus ſubditos coram ſuo iudicio in perſonalibus, realibus aut feudalibus cauſis egerit; tum enim juſtitiarius, maxime in rebus dubiis & arduis, acta, deciſionis faciendæ vel ſententiæ ferendæ gratia, ad dicaſterium noſtri territorii transmittere, eaque deciſa aut ſententias citra moram ſimpliciter publicare debet. *O. P. S. R. ad Tit. 34. §. 1.*

Lib.

# Lib. I. Tit. III.
## De
## Legibus, SCtis & longa conſvetudine.

*Inſt. L. 1. T. 2. Cod. L. 1. Tit. 14. 16. Lib. 8. Tit. 53. Diſt. 11. 12. X. L. 1. T. 4.*

§. I.

A *Superiore maieſtatem habente* ) E. Civitates provinciales leges dare non poſſunt, bene tamen ordinationes facere eis licet, quæ etiam absque principis voluntate valent; v. g. *Feuer-Becker-Ordnung.* Si vero in ſtatutis aliquid mutare vellent, e. g. in emtione, venditione, hæreditatibus, Principi hoc notificandum: quia eſt mutatio legis ab illo latæ aut approbatæ.

*Subditorum* ) Forenſes ſeu extraordinarios ordinariæ non ligant, & princeps ſuis legibus non ligatur. *Lib. 31. h. t.* niſi vi pacti; ſic Imperator & ſtatus ad ſervandas ſuas leges tenentur.

§. II.

*Obligatur*) Cum enim nemo ſe ipſo ſuperior ſimulque imperans & ſubditus eſſe poſſit, conſequens eſt, vt princeps legibus a ſe latis non obligetur, *l. 31. h. t.* Licet voluntaria ſubiectione ſe iisdem ſubmittere poſſit. *§. fin. J. qu. mod. teſt. infirm.*

*Legibus a ſe -- latis* ) Leges in imperio *Romano Germanico* ſunt vel *univerſales* vel *particulares ſ. provinciales.* Illas non ſolus Imperator, ſed ex conſilio & conſenſu ſtatuum omnium condit,



Digitized by Google

per *J. P. O. & M. art. 8. gaudeant.* 2) *& Capit. CAROLI VI. art. 3.* quia regimen cum ſtatibus in Imperio eſt communicatum; e. g. *die Kriegs-Ankündigung wider Franckreich, Spanien und Sardinien;* promulgatio tamen adhuc hodie fit ſolius Imperatoris nomine, & obligat omnes ſubditos imperii tam mediatos, quam immediatos; ſine ulteriori principis publicatione in ſuis territoriis, Reinking. *de Regim. ſec. & eccl. l. 2. a. 2. n. 123* niſi quidam ſtatus ab initio ſtatim contra receſſum Imperii proteſtati ſint; e. g. in *Receſſu Wormatienſi* de anno 1525. proviſum eſt, quod contra leges promulgatas nullæ leges ſint publicandæ; ſed Elector Saxoniæ ab initio contra hanc proteſtatus eſt, & in territorio ſuo proprias leges publicavit; v. g. in ſucceſſione eſt notiſſimi juris, quod remotior a proximiori propter gradum removeatur, ſic germanorum liberorum fratres excludunt liberos a noverca natos, & fratrum liberos. Hæ vero, nempe *provinciales*, conduntur ab illis ſtatibus, qui ſuperioritate territoriali gaudent, ſine ulla imperatoris voluntate; cum quilibet princeps in ſuo territorio ſit imperator & papa. Reink. *de Reg. ſec. & eccl. L. 1. cl. 5. c. 6. n. 4.* Pax Osnabr. *art. 5. §. 48.* ibi: intra terminos territorii; attamen ſtatus provinciales, pro qualitate Reipubl. & pactorum conventorum, circa leges ferendas conſulendi ſunt, ut in *Saxon. Elect. Vngaria*; aliter in *Poruſſia, Hiſpania* &c. &c.

## §. III.

*Expreſſa voluntate*) Neceſſe tamen non eſt, ut hæc expreſſio præciſe fiat per literas; quacunque

que enim ratione princeps declarare poteſt ſuam voluntatem, v.g. per præconem, Mev. *ad jus Lub. quæſt. prælim. 1. n. 43.* hæc enim publicatio non eſt de eſſentia legis, ſed eſſentia obligationis, ut loquitur, Bald. *L. 32. de LL. l. 9. Cod. eodem* Lauterb. *Concl. for. Ex. 2. concl. 3. Canon. 3. diſt. 4.*

*Quia promulgatio*) Interim notandum, quod lex poſt publicationem omnes obliget, qui eius notitiam acceperunt, vel accipere culpa neglexerunt; niſi legislator aliud expreſſe conſtituerit, v.g. ut poſt publicationem *duo* adhuc *menſes* eſſent expectandi, antequam lex obligat; uti in *Nov. 66. Nov. 116. c. 1. Nov. 152. c. 1. in fine* & *O. P. Sax. Recog.* quæ poſt *duos menſes* pro publicata habita fuit. Et ſolum legislatoris poteſtati ſubditos & ſubjectos, non vero foreneſes, lex obligat. Nam extra territorium jus dicenti non obtemperatur, niſi 1) de *ſolennitate* diſponat, tunc enim ſemper attenditur locus & tempus actus geſti, *L. 6. ff. de Evict.* e. g. de teſtamenti factione; Forenſis hic ſolennitates teſtamenti obſervare tenetur, alias teſtamentum neque hic, neque alibi, valet. 2) de *re immobili* diſponat, e. g. in *Marchia* mulieres non Curatore utuntur, ſi *Lipſiæ* mulier *Marchica* hic domum emere vellet, tunc Curatore opus habet: hic enim lex de re immobili diſponit; ſi 3) *delicto* certam pœnam iniungat; e. g. *Juterbockii* adulterium non capitaliter, ſed viginti floren. punitur; ſi quis Juterboccenſis *Lipſiæ* adulterium committat, ſecundum *Jus Saxon.* & non *Juterbocoenſe ſtatutum* punitur; 4) *ex-*



Digitized by Google

*preſſe ad advenas* extendatur: habentur enim pro ſubditis temporariis.

*Solet*) JCtis enim *jus ſcriptum* non eſt jus in ſcripturam redactum, ſed *promulgatum*; non ſcriptum, non promulgatum. Nam expreſſa principis voluntas vel per literas, vel per aliam promulgationem, veluti vocem præconis, innoteſcit. Conſvetudo vero neque ſcriptura, neque promulgatione ulla expreſſa, indicatur. Gundling. *h. t.* *§. 8. ſeq.*

§. V.

*Judiciales actus*) Aliud tamen dicendum eſt de abrogatione legis per deſvetudinem: in hac enim videndum eſt omnino, an contradicto judicio firmata ſit, *L. 34 de LL.* Deſvetudo enim extrajudicialis legem non tollit, *L. 2. C. quæ ſit longa conſvetudo;* v. *meditationes* Leyſeri *ad ff. de Conſvet. in edit. vltima.*

§. VI.

*Voluerit*) Scilicet in cauſis mere pecuniariis. Quodſi in lege pœna aliqua corporis afflictiva ſtatueretur, tunc illa lex nova ad delicta præterita ſine injuſtitia extendi nequit: quia delinquens non habuit animum violandi hanc legem.

§. VII.

*Actibus*) Per duos teſtes omni exceptione maiores; modo in tempore & actuum identitate conveniunt. Quodſi enim de actibus plane diverſis deponant, fidem non faciunt. Gailius *l. 2. obſ. 31. n. 16.* Probatur etiam per inſtrumenta publica, atteſtationes, res judicatas, ſimilia. Müller.

Digitized by Google

let. *ad Struv. exerc. 2. §. 21.* Schilter. *exerc. 2. §. 20.*

## Vſus forenſis hujus tituli
### *Germanici Imperii.*

Nomina harum ſpecierum juris ſcripti exoleverunt, poſtquam quilibet Princeps leges ſuæ Reipublicæ conformes ſancire cœpit; Interim materialia & contenta ubivis vigent, niſi ad conſvetudinem *jure Saxonico* requiratur, ut 1) in contradictorio corroborata; 2) per XXX. annos, annum & diem continuata. *Statuta civitatum* municipalium indigent confirmatione ſuperioris & ſaltem cives illarum obſtringunt; Richt. *deciſ. 3. n. 4. 5.* Carpz. *jur. for. p. 2. c. 14. defin. 53. n. 6. 7. 8.* Nec ſtatuta *opificum* absque ea valent; Carpz. *l. 1. tit. 5. Reſp. 48. n. 15. 16.* licet Magiſtris collegiorum aliqualem jurisdictionem tribuant, vi cujus de cauſis, ad Collegium pertinentibus, cognoſcere, & collegiatos punire ac coercere poſſunt; quæ tamen extra cauſſas, ad Collegium pertinentes, ad alias cauſas & delicta non extendenda; Carpz. *c. 1. P. 2. c. 6. defin. 9. 10. n. 5.* Richt. *deciſ. 3. n. 4. 5. 10. 12. 17. & deciſ. 80. n. 60.*

## Vſus Electoralis Saxoniæ forenſis.

Poteſt introduci *conſuetudo*, quæ juri gentium & naturali detrahat aliquid vel addat; non vero, quæ plane illud abroget; Carpz. *jur. for. p. 3. c. 38. def. 19. n. 15.* it. *c. 12. defin. 1. n. 10. & defin. 2. n. 6. def. 5. n. 11.* Richt. *deciſ. 52. n. 4.* *Conſvetudo*, ne textorum, molitorum, balneatorum &c. aliorumve filii in opificia recipiantur, tanquam irrationabilis

non toleranda; nec non illa quorundam judiciorum, res furtivas, apud furem inventas, fiſco adjudicantium; vid. Carpz. *Reſp. Jur. Elect. l. 6. tit. 10. Reſp. 99. n. 5. & 16. & Reſp. 102. n. 10. 11. 19. 20. & Pr. Crim. p. 2. quæſt. 80. n. 11. 12.* Richt. *deciſ. 80. n. 11. & deciſ. 36. n. 124.* Philipp. *uſ. pract. inſt. l. 1. eccl. 26. n. 9.* jung. *Handwercks-Ordnung*, noviſſ in Rom. Imp. recept. Qui ſuper *conſvetudine* intentionem ſuam fundat, eam *probare* debet, adeo, ut nec credatur judici, de conſvetudine teſtanti. Carpz. *jur. for. p. 2. c. 3. def. 22. n. 2. & c. 3. def. 21. n. 5. & def. 22. n. 7.* Phil. *uſ. pr. inſt. l. 1. eccl. 28. n. 8.* it. *eccl. 27. n. 6.* v. Bœhmeri *Conſult. & Dec. jur. priv. ſec. ord. Dig. diſp. Reſp. I. ad h. t. 11. ſqq.* *Chr. Henr.* Freiesleben *de genuina legum civilium indole earumque a jure naturæ ita differentia ac dependentia. Erf. 1718.* *Joh. Mich.* Hallwachs *de legibus generatim. Tubing. 1735.* Gottfr. *de eo, quod obſervandum eſt circa interpretationem legum. Erf. 1702.* *Carl. Otto* Rechenberg. *diſp. de norma legum juſtarum ab injuſtis diſcernendarum. Lipſ. 1711.*

## Lib. I. Tit. IIII.
## De
# Conſtitutionibus Principum.

*Inſt. L. 1. T. 2. §. 6. Cod. L. 1. T. 14. 15. 19, uſque ad 25. Nov. 17. & 66. X. L. 1. T. 2. 3. & L. 5. T. 33. item Diſt. 10.*

## Rubrica.

*Conſtitutiones Principum* ſunt leges in ſtatu monarchico apud Romanos latæ ab Imperatoribus. Quodcunque imperator per *epiſtolam* conſti-

ſtituit, vel cognoſcens *decrevit*, vel *edicto* præcepit, *legem* eſſe conſtat. Hæc ſunt quæ *conſtitutiones* appellantur, & ſunt vel *generales*, vel *ſpeciales*; *illæ* ſunt, quæ omnes ſubditos obligant; cujus tres ſunt ſpecies, a) *Reſcriptum*, b) *Edictum* &c. *Decretum*; Hæ vero ſunt *Mandatum* & *Conſtitutiones*.

§. II.

*Reſcriptum*) Reſcriptum eſt conſtitutio principis, ad relationes emiſſa. Omnes *leges in Codice* obvenientes ſunt *reſcripta*; nec pertinent ad edicta, nec ad decreta; leges autem *in pandectis* ſunt *reſponſa prudentum*. NB. Dantur Advocati, qui litigant per reſcripta, ſed male ſecundum ACCURSIUM; reſcripta non tranſeunt in rem judicatam; ſi tres & decem anni præterlapſi ſint, proceſſus ab initio eſt tractandus. Cum *Codex ex reſcriptis principum* conſtat, quæritur: quomodo cognoſcere poſſimus, *quænam reſcriptorum ſpecies intelligatur?* an ſint *annotationes*, *epiſtolæ* aut *ſanctiones pragmaticæ*? Omnes leges in codice habent *inſcriptiones*; ex his videre licet, ad quam reſcriptorum ſpeciem referatur lex in codice obveniens: ſi in frontiſpicio nomen abs officio repetitur lex ad *annotationes*, ſin autem perſonæ nomen cum officio legatur, eſt *epiſtola*; ſi lex quid novi in ſe contineat, eſt *ſanctio pragmatica*.

*In rem judicatam*) Niſi fuerit *reſcriptum deciſivum*, ut Practici loquuntur, an ſc. utraque pars audita fuerit; licet abuſive appelletur reſcriptum, quia revera eſt ſpecies decreti.

*Exceptio*) Princeps enim non creditur, aliquid velle, quam *ſi preces veritate nitantur*, *l. 7. Cod. de*

*diverſis reſcriptis.* Igitur ſi principio *obreptum* ſit, celata ſc. veritate, qua enarrata aliter fuiſſet reſcripturus; vel *ſurreptum*, expreſſo ſc. in libelli ſupplicis narratione mendacio, ejus fructu carere jubetur, qui impetravit; *L. 2. de leg.*

*Exceptio ſub - & obreptionis*) In *cap. 20. X. de Reſcript.* hæc videntur diſtingui, vt *Obreptio* ſit, ubi falſitas ſuggeſta: wenn zu milde berichtet; ſed hæc non niſi ſono nominis differre, vid. Lauterb. *Ex. 3. Concl. 2.* ubi & de *differentia* reſcriptorum *gratiæ* & *juſtitiæ* agit.

*Decretum*) Inter *decretum* & *reſcriptum* hæc exiſtit *differentia*, quod *hoc* tranſeat in rem judicatam, nec præciſe intra decendium a viribus rei judicatæ eſt ſuſpendendum, Mev. *P. 1. dec. 192.* quod ſecus eſt in decreto, *Mev. P. 2. deciſ. 244.* Formula decreti in *L. 13. ff. quod met. cauſa geſtum, L. 3. ff. de his, quæ in teſt. del.* reperitur. Sunt autem decreta, quæ continent deciſionem, vel cauſæ principalis, vel incidentis, & ſunt *interlocutoria*, vel *definitiva*, vti de ſententiis dicitur.

*Controverſia*) & recte controvertitur: quia 1) ſunt applicationes juris ad facta ſubditorum, 2) in decreto Leuteratio accipitur.

*Leges habent*) Res inter alios judicatæ nullum alii præiudicium faciunt; *L. 1. ff. de exc. rei jud.* quia, ſecundum jura, cauſa eſt decidenda. Omnes judices noſtros veritatem & legum & juſtitiæ veſtigia ſequi jubeamus; *L. nemo judex. 13. C. de ſentent. & interlocut.*

*Conſvetudinem introducere poſſe*) Auctor hic videtur invicem confundere *conſvetudinem* & *obſervan-*

*vantiam*, quæ tamen magnopere *differunt*, & ſibi contradiſtinguuntur in *P. O. art. V. §. 31.* ibi: ſive longo *uſu*, ſive ſola *obſervantia* aliquot actibus innixa quidem, non facile deferenda eſt; ſed tamen nullam neceſſitatem inducit, atque impune negligitur iterum. Contra *conſvetudo jus facit* & obligat; requirit tamen res 1) perpetuo, 2) ſimiliter, 3) iisdem circumſtantiis, 4) per longiſſimum tempus, 5) ſine ulla interruptione judicandarum, *L. 38. de LL.*

*Dependeat*) Aliud adhuc dubium reſtat; ſcilicet permittitur *Cameræ imperiali* eiusque aſſeſſoribus ut *decreta communia* (*gemeine Beſcheide*) concipere poſſint, quæ ſine dubio *vim legis* habent; Ratio: eiusmodi decreta communia *tunc demum* locum habere, quando circa quæſtionem aliquam diverſæ ſunt Dd. opiniones, ut tunc unam ex illis opinionibus imperio germanico; vid. Stryk. *Vſ. mod. h. t.* cuius *famoſum exemplum* eſt in quæſt. utrum in ſummam appellabilem ſola ſors, an etiam uſuræ ſimul computentur. De quo Sveder: *Jus publ. part. ſpec. ſect. 1. c. 13. §. 12.* Aſt hoc non directe pertinet ad legislationem; ſed cuilibet judicio pro circumſtantia rerum eſt permiſſa.

§. III.

*Edictum*) Edicta ſunt, quando princeps, ob ſalutem publicam, aliquid, *proprio motu*, conſtituit.

*Mandatum*) Mandata ſunt, quando princeps *ad relationem magiſtratus* aliquid conſtituit; et dividitur in 1) *mandatum*, quod *certis perſonis* aliquid iniungit; quod tamen non præſumendum,

ſed

ſed in originali producendum, *L. 1. C. de mand. princ.* & 2) *conſtitutiones*, per quas princeps alicui ſine exemplo ſubvenit, vel punit; quo et privilegia pertinent, tanquam conſtitutiones ſpeciales.

*L. 1. C. de mand. princ.*) Omnes ſciant, nemini quicquam, niſi quod ſcriptis probaverit, eſſe credendum.

§. IV.

*Privilegium*) i. e. quaſi *privum jus*, ſeu *lex priva*, vel *lex peculiaris*, i. e. *privatis* ſeu ſingulis datæ. *Differunt* itaque *a legibus*, quod *hæ* complectantur omnes cives; *illud* autem unum vel paucos. Vnde privilegium eſt conſtitutio principis, qua vel ob meritum aliquid indulget, vel extra ordinem pœnam irrogat, ut tamen non trahatur ad exemplum. *L. 1. §. 2. h. t. §. 6. I. d. I. N. G. & C.* Et hoc ſolo ſenſu hæ conſtitutiones dicuntur *ſingulares*; alias enim effectum producunt generalem, tunc omnibus præcipitur, ne in tali jure quenquam turbent. Privilegium vero *verſatur circa rem*, in LL. non determinatam. *A jure* itaque *ſingulari differt*; quia hoc circa rem in LL. determinatam verſatur. Privilegia ſunt *conſtitutiones perſonales*, per quas princeps, contra communes leges, huic vel alteri ſubvenit; & ſunt vel *gratioſa*; vel *remuneratoria*, quæ ex mera gratia proficiſcuntur; vel *conventionalia* & *oneroſa*, quæ titulo oneroſo acquiſita; vel *perſonalia* & *realia* & *ordinis*. *Perſonalia* cum perſonis extinguuntur; *L. 1. §. 43. ff. de aqua quotidiana*; quamvis eorum commodum etiam poſſit ad heredes transmitti; ſicut v. g. heres etiam majorennis privilegio reſtitutionis in integrum

Digitized by Google

grum gaudet, *L. 6. de reſt. in integr.* *Realia* rei inhærent, & *ordinis* ad ſucceſſores tranſeunt. In genere de privilegiis notandum, quod in præiudicium tertii *ſtrictiſſime* ſunt *interpretanda.* Dantur privilegia vel *expreſſe* vel *tacite*, e. g. ſi per immemoriale tempus quis domum absque contributione poſſederit. *Leges* & *Conſtitutiones novæ*, poſt lapſum demum *duorum menſium* a die publicationis vires accipiunt; Phil. *in Vſ. Pr. inſt. lib. 1. ecl. 11. n. 16.* Privilegia ſemper intelligenda: *ſalvo jure tertii;* nec in præiudicium alterius juris quæſiti concedenda; ſtricteque interpretanda, nec ultra caſus expreſſos in præiudicium tertii extendenda ſunt; Richt. *Deciſ. 4. n. 11.* Carpz. *L. 4. T. 10. Rſ. 75. n. 27.* Privilegium *dignitatis* non extinguitur cum dignitate, non ob delictum amiſſa, ſed etiam ea finita durat; Richt. *deciſ. 4. n. 15.* Succeſſor regni ſeu principatus privilegia ab anteceſſore ſuo conceſſa *revocare* nequit; Philipp. *in uſu pr. inſt. L. 1. ecl. 16. n. 8.* Privilegium *non utendo*, jure *Saxonico* 30 annor, anni & diei ſpatio *amittitur*; niſi caſus haud evenerit, quo quis priuilegio uti potuerit. Richt. *Deciſ. 86. n. 2. & 9.* Phil. *c. l. Ecl. 22. n. 6.* & *ecl. 23. n. 5. & 8.* & Carpz. *Jur. for. P. 2. C. 3. def. 23. n. 8. & C. 6. def. 1. n. 7. & def. 3. n. 6.* Judex, qui Collegiorum Jurisprudentum conſilium in judicando ſequitur, non poteſt, tanquam litem ſuam faciens, ad intereſſe, vel iniuriarum conveniri; Phil. *c. l. L. 1. ecl. 24. n. 6. & 8.*

§. V.

*Odioſum*) Conſiliarii Imperatoris intimi fruuntur privilegio, quod in illos committatur crimen



Digitized by Google

læſæ majeſtatis: quia hoc *privilegium* in odium calumniatorum datum eſt, *odioſum* ſalutatur; *L. 5. C. ad L. Jul. Majeſt.*

*In pœna perduellium*) Quod etiam, in hoc crimine atroci, liberi delinquentium puniri debeant.

§. VI.

*Favorabile*) Titius, pharmacopola, accipit privilegium a principe, quod in hac civitate pharmacevticam conſtituere poſſit; cum tamen, ſecundum ſtatuta loci, duæ ſaltem officinæ in civitate tolerari debeant.

*Ad liberos tamen*) *L. 24. ff. de re judic.* Perſonalia non tranſeunt ad tertios; niſi privilegium nobilitatis, quod ad liberos & heredes extenditur; Mev. *P. 8. deciſ. 298. L. 13. C. de dign.* In Romano Imperio *germanico* ab imperatore dantur. *A. B. c. 13.* Quilibet ſtatus imperii in ſuo territorio eadem concedere poteſt; ſed valent ſaltem in territorio, ut privilegia nobilitatis in Luſatia, Electoratu Saxonico.

*Per modum contractus*) Atque adeo ad quosvis heredes transmittitur; nam quoque ſibi & ſuis heredibus contraxiſſe præſumitur; *L. de probat.* Stryk. *diſſ. de privil. titulo oneroſo quæſitis.*

§. VII.

*Jus -- tranſit*) Si nempe eiusdem qualitatis ſit filius, ut pater, v. g. miles, cuius filius etiam eſt miles.

§. IIX.

*Solus princeps*) Quod ſi futurus principatus heres privilegium concedat, hoc quidem vivo patre

tre effectum non habet, ſed tamen poſt mortem eius & concedentem & heredes eius obligat; vid. Grot. *de I.B. & P. L. 2. cap. 5. §. 3.* ſubeſt autem aliqua conceſſio expectativa, ſeu donatio in futurum, add. *ſpec.* Leyſeri *ff. X. de privil. in 10.* Jure Civili res dubium non habet, propter *L. 5. pr. quod cum eo, qui in aliena poteſt.* Hinc nulli principum ex adverſo in ſuo territorio jus vectigalium, ſine conſenſu electorum individuali, a ſolo imperatore concedi poteſt; nec hic maiora vota valent; ſed individualis Electorum conſenſus requiritur: quia in præiudicium Electorum vergit, & commercia in eorum territoriis impediuntur, vid. *Capit. CAROLI VI art. 14. e. g. Es wird einer mit der Jagd indefinite belieben; dieſer wolte es late interpretiren, als ein Beneficium*, hoc reſtringitur ad venationem inferiorem; quia agitur de præiudicio principis ſive regalis; conceſſio enim regalium ſtricte eſt interpretanda: Eadem ratio eſt, ſi jurisdictione inveſtiatur nobilis, tunc inferior & ſecularis intelligatur: quia hic jurisdictio eccleſiaſtica & ſuperior pertinet ad reſervata principis.

*Intelligendum eſſe*) Ita, ut non extendatur, ad perſonas aut cauſas, quibus indultum eſt; quod ſcil. ad exemplum trahi aut ad conſequentias produci non debet; *§. 6. J. d. J. N. G. & C.* Stryk. *c. t. l. 14. d. LL.*

*Tapia*) quem refutavit Thomaſius in *diſſertatione de interpretatione beneficiorum principis.*

§. IX.

*In præjudicium ſuperioritatis territorialis*) Quia quilibet ſtatus imperii, contra imperatoris

pri-

Digitized by Google

privilegium, conſtituere aliquid poteſt. e. g. Notarios publicos comes palatinus Cæſareus in territorio principis prohibentis creare non poteſt, nec legitimare; niſi princeps hoc concedat; vid. *Cap. JOSEPH. art. 43. in fine: Es ſoll die Standes-Erhebung dem juri territoriali nicht nachtheilig ſeyn.*

§. X.

*Sed non adeo accurate*) Præſcriptio enim conſideratur *vel* ſecundum jus naturæ, *vel* ſecundum jus civile. *Prior* quidem conſiſtit in tacita derelictione; ſed ea huc non pertinet: quia inter eos locum habet, quorum neuter ſuperiorem agnoſcit. *Poſterior* etiam hic applicari nequit, cum ejus fundamentum ſit pœna negligentiæ; aſt vero ſubditi negligentiam principi obiicere non poſſunt.

§. XI.

*Gratioſa*) Cum gratioſis ſimpliciter ſic dictis non ſunt confundenda *remuneratoria*, quæ revocari nequeunt; *arg. L. 27. de donat.* Privilegia dantur, 1) motu proprio, 2) ad inſtantiam vel preces alicujus; & dicuntur vel revocabilia, vel irrevocabilia. Optime vero ſibi proſpicit princeps, ſi privilegiis, quæ difficulter revocari poſſunt, clauſulam beneplaciti: *zu mindern und zu vermehren, auch gar wieder aufzuheben*, adjecerit; alias privilegia principis ſunt latiſſime & pleniſſime interpretanda, ita, ut effectum habeant; Voetius *h. t. §. 21.* Berger. *œcon.*

§. XII.

*Non uſum*) Modo oblata fuerit ejus exercendi occaſio; nam ſi deſtituti fuerint utendi privilegii ob-

gii objectis, nullius culpæ & negligentiæ argui poſſunt; Voet. *loc. cit.* §. 24.

*decem annorum*) Imo potius reliqua privilegia per triginta annorum non uſum exſpirant.

*Confirmatio ſucceſſoris*) Quæritur: *utrum hodie confirmatio privilegiorum ſit neceſſaria?* Doctores quidem inter ſucceſſores *univerſales* & *ſingulares* diſtinguunt. Penes *poſteriorem* affirmant & penes *priorem* negant; *hoc* quia titulo hæreditario ſuccedunt. Ego autem puto contrarium; quia non patri, ſed territorio ſuccedit; hinc confirmatio, etſi nihil novi privilegio addat, Gail. *2. obſerv. l. n. 16.* multum roboris & ſecuritatis conciliat privilegio, & ſanat vitia privilegii, præſervat ſimul contra periculum ſucceſſoris, & tollit abolitionem, continetque novam privilegii agnitionem; Dn. de Lyncker. *de beneplacit. ſect. 2. c. 3. §. ult.* Hahn. *ad Weſ. h. t n. 2.* Et ſicut *privilegia confirmatione* indiſtincte indigent: ita quoque *ſtatuta* a civitatibus provincialibus, vigore privilegii conceſſa, cum hac diſtinctione, confirmatione opus habent. Si inter *civitates provinciales* referantur, affirmatur; aliud dicendum de *civitatibus imperialibus*, quippe, quæ confirmatione carere poſſunt; quia illæ poteſtate legislatoria gaudent, ut principes imperii, vid. *Inſtr. Pac. Weſtph. & Osnabr. art. 8. §. gaudeant.* Mev. *ad jus Lub. quæſt. prælim. 1.* Gaudent enim dignitate reali, non perſonali, Stryck. *h. t.* Quod autem *nobiles immediatos* attinet, (*des Heil. Römiſchen Reichs unmittelbare Ritterſchafft*,) illi leges provinciales ferre nequeunt; quia non ſunt ſtatus imperii nec

*Rother. Comm. ad ff.* C ſupe-

ſuperioritate territoriali gaudent; vid. Strauch. *diſſert. de ſtatut. a ſummo principe th. 7. &* Kulpiſ. *ad Monzamb. c. 2. p. 2. §. 14* Berger. *h. t.*

*Singulari*) ſed licet hoc caſu directe & proxime ex facto defuncti non obligetur; tamen mediate, per interpoſitam civitatem, obligatur, quippe, quæ poteſtatem obligandi in principem transtuliſſe creditur, ut ita obligatio per principem facta, ad cœtum ipſum, & per hunc ad ſucceſſores, pertingat; Ziegler *de jure majeſt. l. 1. c. 12. §. 13. 14.* modo tamen privilegia & gratiæ non ſint adverſæ formulæ imperii, & exeant limites *delatæ* in principem poteſtatis; quippe quo caſu obligatio ſucceſſoris eſt nulla; de Ludewig *diſſert. de oblig. ſucceſſ. c. 1. lit. r. cap. IV. Lit. Z. & R.*

*Univerſali*) ubi filius Electoris ſeu principis ad patris factum præſtandum obligatur.

§. XIII.

*Juris communis*) Hæc regula in juribus ſingularibus locum invenit, ſed ad privilegia proprie dicta trahi nequit, quippe, quæ ſemper antiquius prævalent; *l. 12. §. 1. in fin. C. qui potiores in pignore.* Exemplum de duabus Academiis habet Mornacius *ad L. 2. §. ult. de minor.*

## Vſus fori Germanici.

Praxis in plerisque *Germaniæ provinciis* hæc cuncta agnoſcit; niſi quod totam privilegiorum materiam & interpretationem arbitrio Principis ſolum relinquit ſine diſcrimine, an ſubditus titulo lucrativo, vel oneroſo acceperit; & ipſi imputandum, quod eadem clarius ſcribi non curaverit.

Privi-

Digitized by Google

Privilegiatus contra æque privilegiatum non utitur privilegio ſuo; v. g. ſi minor adverſus minorem reſtitui deſiderat, *L. 3. C. d. Locat.* POMPONIUS ſimpliciter ſcribit, non reſtituendum; puto autem, inſpiciendum a prætore, quis captus ſit; ſi ambo capti ſunt, v. g. ſi minor minori pecuniam dederit & ille perdidit, melior eſt cauſa, ſecundum POMPONIUM, ejus qui accipit, quam ejus qui eandem dilapidavit, vel perdidit. Ceterum privilegia omnes ſtringunt, ne privilegiato in uſu ſui privilegii obſiſtant.

## Vſus Tituli
### *Juris Elector. Saxonici noviſſimi.*

De collegiis & corporibus *j. O. P. E. S. R. Mandat. proœm. §. Nachdem wir &c.* verb. *pactum.* Jus in imperio noſtro promulgatum eſt vel *univerſale*, ab Imperatore et ſtatibus Imperii conditum; *J. P. O. art. 8. §. gaudeant*; vel *particulare*. *Hoc* vel *generalius*, vi ſuperioritatis territorialis, (*Landesfürſtl. oder hoher Obrigkeit*,) a ſingulis ſtatibus in ſuo territorio conſtitutum, ſecundum *J. P. O. d. art. 8. §. 1. Cap. Leop. a. 3.* atque illud auctoritatem habet, licet Juri Civili repugnet; *Ord. Cam. p. 1. tit. 57.* vel *ſpecialius*, ut ſtatutarium, quod civitates, Univerſitates & Collegia in ſuam utilitatem condunt, & vel ex privilegio condentis, ſecundum *l. 37. ff. de reb. auct. jud. poſſ.* vel ſuperioris confirmatione obligat; *l. f. C. de leg.* Cui proxime accedunt, 1) ordinationes ad Civitatis adminiſtrationem pertinentes, e.g. *Brau-Becker-Feuer-Ordnung* arg; *l. 4. ff. de decret ab ord. fac.* 2) pactiones a membris uni-

verſitatis initæ, legi ſalutique publicæ haud repugnantes; *l. ſ. ff. de Colleg. & Corp.* Hæ vi conventionis obſtringunt.

## Vſus formularis.

Kläger erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs vom Churfürſtl. Durchl. ſub A. Er dahin gnädigſt privilegiret, daſs keiner als Kläger virginiſchen Toback in Deſſo Landen führen und verkauffen ſolle; dieſem aber zuwider habe ſich Beklagter unterſtanden, mit dergleichen Toback zu handeln; derowegen Kläger zu klagen bewogen worden, fordert dahero vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen,

daſs Kläger bey ſeinem Privilegio zu ſchützen, Beklagter aber bey der im Privilegio enthaltenen Strafe ſich des Verkaufs obberührten Tobacks ſo wohl zu enthalten, als auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper nobile Judicis officium implorando.

Supra de *exceptione ſub* - & *obreptionis* locuti ſumus; quando autem quis prætendit & urget, reſcriptum per mendacium eſſe quæſitum, tunc ſequens *formula* adhiberi poteſt:

Javolenus hat wahrgenommen, daſs Tullius ein gnädigſtes Reſcript, daſs mit der angedroheten Hülfe in Ruhe zu ſtehen, weil Kläger aus denen Früchten bezahlt werden könne, expracticirt, und dadurch die Hülfe zu ſuſpendiren geſuchet; Nachdem aber ſolches eine wahre Unmöglichkeit: Als opponiret Kläger Beklagten Exceptionem Reſcripti ſub- & obreptitie impetrati, und bittet des gnädigſten Reſcripti ungeachtet mit der angeſetzten Hülfe zu verfahren. &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad b. t. XI. usque XX.* *Bernb.* Schultz. *diſp. de Conſtitutionibus Princ. Rint. 1670. Job. Phil.* Streyt. *diſp. de Conſtitut. principum earumque interpretatione. Erf. 1708.*



Digitized by Google

# Lib. I. Tit. V.
# De ſtatu hominum.

*Inſt. L. 1. T. 3. 4. & 5. Cod. L. 1. a T. 1. ad Tit. 14. L. 5. T. 27. L. 8. T. 47. Nov. 89. Diſt. 54.* per tot. & *C. 12. q. 2. can. 61. L. 4. Tit. 17. X.*

HActenus de *parte* generali *juris*; nunc ſequitur *ſpecialis*.

§. I.

*Variant*) homo vero cum certo ſtatu conſideratus dicitur *perſona*, quæ vox a Comicis deſumta eſt. Hiſtrionum enim perſonæ in ſcenis facies fictæ ſeu oppoſititiæ erant; Gellius *L. 5. c. 7.*

*Naturalis*) quem homines *a natura* habent.

*Civilis*) eſt conditio, quæ efficit, quod homines *diverſo jure communi* utantur. Hoc commune conſiſtit in jure connubiorum, teſtamentorum & contractuum, & ratione hujus ſtatus homines ſunt: 1) vel *liberi*, vel *ſervi*. *Liberi* ſunt, qui habent naturalem facultatem ejus, quod cuique facere libet, niſi vi aut jure prohibeantur; 2) vel *cives*, vel *peregrini*; 3) vel *patres*- vel *filii familias*; ex quibus *ſtatus libertatis*, *civitatis* & *familiæ* colligitur. Verbnm hoc: *ſi quis*, tam maſculos, quam fœminas complectitur, *l. 1. ff. de V. S.* ſed non contra, uti textus ſonat: non eſt ex contrario accipiendum, ut filiarum nomine etiam maſculi contineantur; exemplo enim peſſimum eſt, fœminino vocabulo maſculos contineri; *l. 45. pr. in fin. ff. de LL.*

§. II.

*In dubio*) niſi per *ſtatuta* aliud ſit introductum, ſicuti in gerada, in rebus expeditoriis, i. e. *Heergeräthe oder Heergewette*, in *Saxonia*. Heldius *diſſ. quæſtionem: an fœmina non eſt homo?* tractavit *Wittebergæ 1628*. habita.

§. III.

*Patriæ poteſtatis*) ſic etiam in nuptiis conſtituendis præfertur conſenſus patris, conſenſui matris; quia eſt pater caput familiæ, *& l. 8. ff. h. t.* in multis juris noſtri articulis deterior eſt conditio fœminarum, quam maſculorum.

*ob SCtum Vellejanum*) Fœminis in quibusdam cauſis, propter ſexus infirmitatem, jus ignorare permiſſum eſt, & ideo, ſicuti non eſt delictum, ſed juris ignorantia, non læduntur, *L. 9. pr. ff. de J. & F. Ignorant. quæritur: quid de hermaphrodito* dicendum, *an etiam uti poſſit hoc beneficio?* Reſp. ſi prævalet ſexus fœmininus, omnino; ſi maſculinus, neutiquam;

*cum plurimis aliis*) v. g. in *adulterio* penes maſculos eſt capitalis pœna; fœminæ virgis cæduntur & ſecundum *jus civile* in monaſterium mittuntur. Si parentes *crimen perduellionis* commiſerint, filii fiunt infames & ab omni hæreditate excluduntur; filiæ non pro infamibus declarantur, & hæreditatem maternam acquirere poſſunt; conf. *l. 1. §. 3. de ſuis & legitim. hæredib.*

§. IV.

*Hermaphroditi*) quamdiu hermaphroditus nondum eligere poteſt, uti ſi infans ſit, tunc *præſumitur maſculus*, tanquam perfectior homo; quæ obſer-

Digitized by Google

obſervatio in feudis magnum habet commodum; Eckold. *ad ff. h. t.* Struv. *S. J. F. C. 15.*

*L. 10. ff. de ſtat. hom.)* quæritur: *hermaphroditum cui comparamus?* eo magis puto eius ſexum æſtimandum, qui in eo prævalet.

*caute)* ſcandali cauſa; vid. Laut. *h. t.*

*L. 1. h. t.* qui *in utero* eſt, perinde ac ſi in rebus humanis eſſet, cuſtoditur, quoties de commodis iſtius partus quæritur; conf. *l. 26. ff. h. t.* qui in utero ſunt, in toto jure civili intelliguntur in rerum natura eſſe.

*Pœna corporali adficitur)* cum enim partus ſalvus eſſe nequeat, dum mater prægnans ſupplicio afficitur, & ſummopere periclitetur, ſi illa quæſtioni ſubjiciatur; conſequitur, ut pœna & tormenta differenda ſint, donec pepererit; *l. 18. J. h. t.* Mülleri *diſſ. de jure prægnantium*, Hertii *diſſ. de Inſpect. ventris.* Leyſer. *ſpec. ad ff. V.* Imo poſt partum non ſtatim fuſtiganda; ne ſcilicet partui alimenta naturalia per matrem ſubtrahantur; Richter *deciſ. 7. n. 3. 4. 6. 9.* Carpz. *Pr. Crim. p. 3. qv. 137. n. 22. ſq. & 30.* Phil. *in uſ. pract. Inſt. L. 1. ecl. 36. n. 6. in pr. & fin.* hinc in pronunciando utuntur *formula:* Jedoch wird im Streichen ſolche Beſcheidenheit gebraucht, damit dem ſäugenden Kind in ſeiner Nahrung kein Abbruch geſchehe. Sin vero mulieri caput ſit amputandum: tunc pœna poſt partum editum infligi poteſt, & inſtanti obſtetrice ſuccurritur. Propter imbecillitatem, quibusdam in locis, ut in *Saxonia*, 30. aut 40. dies expectatur, ut & in territione torturæ.

*a tutela ſe excuſare)* ut v. g. qui quinque liberos habet, a tutela ſe excuſare poteſt; ſi vero 4.

liberos procreaſſet, & uxor edebat poſtea monſtrum; hoc inter liberos non refertur, ſecundum *l.14. ff. h. t.* non ſunt liberi, qui contra formam humani generis, converſo more procreantur: veluti ſi mulier aliquid monſtroſum aut prodigioſum enixa ſit.

## §. VI.

*Naſcendorum*) In hac Lege 3. deciſio ſingularis invenitur, ſc. quod pro partu naſcendo triplex portio ſit adſervanda, quia poſſent tergemini naſci. *l.3. ſi pars hæred. ff. de V. S.*

## §. VII.

*Tempus naſcendi*) ſi enim debito tempore non fuerit natus, v.g. menſe 5. vel 6. Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 1. c. 2. §.16. ſqv.* tunc partus non præſumitur vixiſſe; ſed ei, qui ex hæreditate defuncti poſthumi lucrum ſperat, incumbit probatio, quod partus vivus in orbem proceſſerit, Carpz. *P.3. c.17. d.20.* D. Mencken. *h. t.*

*Vivis parentibus*) Hodie *legitimus partus* eſt, qui in matrimonio natus eſt. Filius poſt ſponſalia publica procreatus, pro legitimo habetur *jure Elect. Saxon.* ſed & accipit literas natalitias, ubi tempus conceptionis ad tempus procreationis retrotrahitur; *Deciſ. Elect. Nov. 49.*

*Sufficit*) imo in *Saxon. Electorali* per *Deciſ. 49.* ſancitum, ut etiam liberi poſt ſponſalia, ante nuptias, editi, habeantur pro legitimis.

*Initium undecimi*) quod ad duos priores reſtringunt. Inde etiam gloſſa *Jur. Sax. l. 2. art. 39. Zum längſten 10. Monath, 2. Tagen.* Cocceji *Jus*

*Contr.*

*Contr. h. t. qv.* 4. Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. V. c.* 2. *§. VI.*

*Vixerit*) ubi non ſemper ad mortem mariti reſpicitur, ſed etiam ad eius valetudinem & vires; atque perfectio partus mœrore aut adverſa valetudine retardata fuit; Sande *deciſ. Friſicis Lib.* 41. *t.* 8. *def.* 10. Beuſt. *de matrim. c.* 36. inde *Fac. Jur. Hall.* ex conſ. medic. pro partu duodecimeſtri pronunciaverunt.

§. VIII.

*L.* 12. *h. t.*) Septimo menſe naſci perfectum partum jam receptum eſt, propter auctoritatem doctiſſimi viri HIPPOCRATIS; & ideo credendum eſt, eum, qui ex juſtis nuptiis ſeptimo menſe natus eſt, juſtum filium eſſe.

§. IX.

*Monſtra*) non ſunt liberi. Qui contra formam humani generis, converſo more procreantur, veluti ſi mulier monſtroſum aliquid, aut prodigioſum enixa ſit, liberis vere opponuntur; cujus ſynonima ſunt *portenta*, *prodigia* & *phantaſmata*, quæ a liberorum juribus excluduntur; *l.* 14. *h. t.* hinc quoque non baptizantur. Ab hoc differt *oſtentum*, ſi ſaltim natura membra ampliavit; hæc fruuntur liberorum juribus; *l.* 14. *h. t.* & 38. *ff. de V. S.* vid. *diſput.* Weberi *de jure monſtrorum* & Hertii *diſſ.* Sed monſtra quod attinet, hæc ex quorundam locorum *ſtatutis* alias occidenda erant, ut de Belgio Grot. *Introduct. ad Jus Holland. L.* 1. *p.* 3. teſtatur, & *lex XII. tabb.* quoque hoc permittebat. Quod autem per mores in *deſuetudinem* abiit, ſi ſc. ex hominibus partus eſt editus; *aliud* ſi ex homi-



Digitized by Google

ne & beſtia; Stryk. *uſ. mod. ff. h. t. §. 15.* & hæc monſtra belluini forma gaudent, quæ ex capite potiſſimum judicatur, quia in capite rationalitatem ineſſe præſumitur. Ceterum quamvis monſtra inter homines non referuntur; attamen a pœna orbitatis liberant; *l. 135. ff. d. V. S.* Stryk. *Tract. de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 1. c. 2. th. 10.*

§. X.

*In liberos*) Hinc conſvetudinis habetur, quod in literis inſeratur: daſs N. in ſtehender Ehe aus einem untadelhaften Ehebette recht, ächt, und ehrlich, Deutſcher und nicht Wendiſcher Nation und Herkommens, auch niemanden mit einiger Leibeigenſchaft verbunden noch verpflichtet, erzeuget und gebohren. Phil. *ad Inſt. Ecl. 39.*

*Probibetur*) Vi enim illicita non minuitur *libertas*; qualis eſt prædonum, violenta detentio; *l. 13. qui teſt. fac. poſſ. l. 24. de Captivis & poſtliminio*; non magis quam juris diſpoſitione, quippe quæ vetans, ne prodigi ſua bona diſſipent, minores ſine decreto alienent, nullus horum videri poteſt libertatem ſuſtuliſſe; ſed tantum reſtrinxiſſe licentiam nimiam ipſis, pariter & Reipublicæ damnoſam; Voetius *h. t. §. 3.*

*Homines proprii*) Horum *origo* a CAROLO M. derivatur, & *fiunt*: 1) nativitate; 2) transactione & 3) præſcriptione. *Hodie* ſunt neque liberi, neque ſervi; ſed intermediam perſonam repræſentant. In tantum pro *liberis* habentur, & a Romanis ſervis ratione ſervitiorum diſtingvuntur: quia illud, quod extra ſervitia dominorum acquirunt, *ſibi acquirunt*; gaudent jure connubiorum,

con-

Digitized by Google

contractuum, teſtamentorum, & ſtandi perſonam in judicio. Servitia conſiſtunt in ſequentibus: 1) Domino reverentiam & manus auxiliatrices præſtant; 2) jurant fidelitatem; 3) onera ipſis impoſita peragunt; 4) prædiis venditis domino certam ſummam ſolvunt; 5) ſi moriantur, domino certum quid a relictis bonis ſolvunt; quod vocatur: *der Sterbe-Fall*, *todte Hand*, *Haupt-Fall*, i. e. ex eorum hæreditate tanquam præcipuum ſibi vindicat, optimum eqvum, bovem; alicubi etiam, ut in *Haſſia*, certam pecuniæ ſummam accipit; Bœhmer. *de imperfecta ruſticorum libertate in Germania.* Pottgieſſer *de ſtatu ſervorum in Germania.* Et *liberantur a ſervitute*: 1) propter ſævitiam Domini; 2) ſi certam pecuniæ ſummam pro manumiſſione ſolvant, tunc accipit, tanquam homo liber, literas teſtimoniales; vid. *L. Hieron.* Hermann. *Syſtema Juris civ. p. 56. h. t.* Et ſicut ſervitus propriorum hominum acquiritur, ita quoque ſolvitur: 1) præſcriptione; ſi intra 30. annos ſciente domino non præſtiterit; 2) per dignitatem doctoralem, arg. *l. 34. de oper. Libert. l. fin. C. de agric. & cenſ.* Schottelius *von dem Gebrauch und Gewohnheiten der alten Deutſchen.* Homines proprii re vera ſunt liberi, quod generatim in *Germania* aſſeri poteſt; (hinc in judicio agunt; vid. Freiesleb. *Comp. jur. ad Schuz. p. 97.* tutores fiunt. *c. l. p. 460.* Lauterb. *diſſ. de bon. tut. th. 10.* nuptias contrahunt cum Dominorum conſenſu; Mev. *p. 5. d. 129.*) etſi illorum in omnibus provinciis non eadem ſit conditio; præſertim vero in *Weſtphalia*, ubi tales proprii homines magis pro ſervis, quam liberis reputan-

tantur, & vocantur ibi: *das Eigenthums-Recht:* Huc quoque ſpectant *Wildfangii* in *Palatinatu*, qui nihil aliud ſunt, quam novitii homines proprii; ſuper quibus gravis præterito ſeculo exorta eſt controverſia inter Electorem *Palatinum*, ex una, *Moguntinum*, *Trevirenſem* ex altera parte; compoſita tamen per notiſſimum *Laudum Heilbronnenſe*, de quo vid. Burgold. *in Not. Imp. P. 1. Diſc. 26. §. 12.* Schopp. *theſ. feud. pract. c. l. Sect. 3. p. 81. ſq.* Stryk. *V. M. ff. h. t. §. 6. ſqv.* & Lauterb. *Coll. th. pract. h. t. §. 13.* Phil. *uſ. pr. Inſtit. L. 1. ecl. 38. n. 45. & ecl. 39. n. 11.*

*In cives & peregrinos*) Diſtinctio hominum in cives & peregrinos præcipue locum habet, ubi nemo ad officium publicum admittitur, niſi *jure indigenatus* impetrato; e. g. in *Clivia*, *Polonia*, & ex parte in *Poruſſia*. Licet *hodie*, per *auth. omnes peregrini* (*communia de ſucceſſ. L. V. T. L. IX.*) peregrini acquiparati ſunt civibus; interim tamen hic *jus albinagii* ſeu albinatus ſimul animadvertamus, quod Gallice *le Droit d' Aubaine* vocatur, & originem trahit, de alibi quaſi natis. Hoc eſt jus, quo bona peregrinorum in *Gallia* morientium, ſi eorum nomina *Aureliis*. (ſeu albo nationis Germanicæ) non inſcripta, fiſcus occupat; niſi *ſcholaſtici* fuerint, aut privilegio ab hoc jure liberati ſint; ut mercatores *Angli*, *Norimbergenſes* cum *Cantonibus Helvetiorum*, *Flandri*, *Brabanti*, *Hollandi*, *Arteſii*, aliique per *pacem Madricenſem* albinatu exemti, vid. Paquet. *Trait. des droits du domaine de la Couronne de France p. 2. c. 17. & 19.* Cujus intuitu adverſus *Gallos*, qui apud *Germanos* jus

jus civitatis non acquiſiverunt, retorſione legitime utimur; vid. Stryk. *uſ. mod. ff. Tit. quod quisque juris, & diſſ. de Retorſ. Jur. c. 4. n. 7.*

§. XI.

*Exæquati*) ANTONINVS CARACALLA quidem omnibus ingenuis, qui vivebant in orbe Romano, jus civitatis dedit; *l. 17. h. t.* Spanhemius *orbe Romano, exercitatione 2. c. 4.* Sed IVSTINIANVS illud etiam cum libertinis communicavit, ſalvo patronatus jure, *Nov. 78.* ex quo tempore *exolevit* peregrinorum nomen.

*Aliud diſponant*) Vel lex etiam expreſſe jus civitatis, e. g. ad obtinendam certam dignitatem, requirat; ut in publicis legibus ſæpe fit: obſerva tamen generaliter, eum peregrinum non eſſe, qui quidem alibi habitat, ſi modo jus civitatis ibi habet; *l. 29. ad municip.*

## Vſus forenſis Germaniæ.

In praxi cuncta priora obſervantur quotidie, exceptis: quod ſervis ac libertis careamus, aut capti generant. Homines proprii vero liberi ſunt, & conventione quoque conſtituuntur & liberantur. Quoad *ætatem* notandum, quod in pœna infligenda ejus potiſſimum ratio habeatur; vid. *O. C. a. 1304.* uti pro nunc: *F. J. L. M. Maj. 1715.*

## Vſus forenſis Juris Saxon.

Duro captivitatis jure olim uſitato *hodie* non niſi talionis jure contra Turcas, Saracenos, aliosque infideles utimur; inter Chriſtianos vero captivi, ſoluto lytro, libere dimittuntur; imo nec condemnati ad mortem hodie ſervi aut inteſtabiles fiunt.

Digitized by Google

ſiunt. conf. Phil. *in uſ. pract. Inſt. L.* 1. *ecl.* 32. *n.* 7. *ecl.* 34. *n.* 10. *ecl.* 37. *n.* 13. Carpz. *Jur. for. p.* 3. *c.* 6. *def.* 1. *n.* 8. & *def.* 2. *n.* 6. Ej. *Pr. Crim. p.* 3. *quæſt.* 135. *n.* 13. 16. & 23. Richt. *deciſ.* 57. *n.* 2. & 17.

## Formula literarum teſtimonialium libertatis adeptæ.

Nachdem N. N. Uns mit Leibeigenſchaft zugethan und verwandt geweſen, hat er ſich heute dato von Uns geledigett, und zu unſern guten Bringen abgekaufft; Als zehlen und ſagen wir obgedachten N. N. ſolcher Leibeigenſchafft, auch aller andern Zuſprüche und Forderungen, ſo wir von wegen unſrer Herrſchafft N. bishero zu ſeinem Leib gehabt haben, hiermit gantz frey, quit, ledig und los, wiſſentlich und in Krafft dieſes Briefes, dergeſtalt, daſs N. N. mit ſeinem Leib gleich andern freyen Menſchen handeln, andern Schutz, Schirm und Bürger-Recht, von Herren, Städten, und anderswo annehmen, von uns, unſern Gerichten und Nachkommen ohngefährlich. Uhrkundlich iſt ſolcher *Laſsbrief* ausgeſtellet worden. 1737.

(*L. S.*)

## Formula Actionis.

Sellius ſagt kürtzlich, wie Ferdinandus ihm als Leibeigner auf ſeinem Guthe Tuſculanum Dienſte zu leiſten ſchuldig, deren er ſich auch bishero nicht geweigert; Weiln aber Ferdinandus ſich von hinnen begeben, und Dienſte hinführo ſich zu entziehen gedencket: Als iſt Kläger zu klagen bewogen worden; Fordert demnach vom Beklagten richtige Einlaſſung und Antwort, nach deren Erfolg bittet Kläger in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen:

Daſs Beklagter auf erwehnten Klägers Guth ſich wieder zu begeben und die daſelbſt gewöhnliche Dienſte zu leiſten, auch alle durch ſeine Contravention verurſachte Schäden und Unkoſten zu reſtituiren ſchuldig ſey. De ſuper &c.



Digitized by Google

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. XXI - XXVI. Joh. Jac.* Scherz. *Paradoxa Juris ad Tit. de ſtatu hominum. Hal. 1704. Sam.* Stryk. *de obligat. affirmantis circa ſtatum hominum. Halæ 1704.*

# Lib. I. Tit. VI.

# De his qui ſui vel alieni juris ſunt.

*Inſt. L. 1. T. 8. & 9. X. L. IV. T. II. & III. T. 16. in. 6. Cod. L. IV. 55. V. 27. VI. 1. VII. 15. VIII. 47. & 50.*

§. III.

U*Sumfructum adventitiorum*) Hæc dicuntur, quæ filio vel per caſum fortuitum, e. g. hereditatem, vel operis illiberalibus, acquiruntur. Videntur itaque operæ omnes, extra artes liberales, patri debere; ſed in *praxi* diſtinguitur inter œconomicas & artificiales; atque pro illis nihil, pro his certa merces, liberis in diviſione paterna hereditatis adjudicari ſolet. arg. *l. 10. de obſequ. parent. debit. L. VII. Tit. I. ff. de Uſufr.* Exempla habet Brunnemann ad *l. 3. ff. h. t. n. 1.* Sic quoque uſumfructum pater adhuc *hodie* in bonis adventitiis regularibus habet, non æque ac mater; Mev. *P. 4. dec. 320.* Stryk. *V. M. h. t. §. 30. ſequ.* Plures effectus recenſet Schöpfer. *in ſynopſ. ff. h. t. n. 13.*

§. IV.

*Eſſe adſerat*) Alleganti enim propriam turpitudinem non creditur in præjudicium tertii, Stryk. *diſſ. de allegat. propr. turpitudinis cap. 2 n. 42.*

h. 29.

Digitized by Google

*L. 29. in f. ff. de probat*) Præſumtio juris & de jure naſcitur de eo, quod ſit legitimus, etſi mater contrarium dicat, illam ab alio gravidam eſſe; Ratio: qui propriam turpitudinem allegat & confitetur, illi nulla fides habetur; *l. mercalem 5. C. de cond. ob turp. cauſ.*

*Nuptiæ*) putativæ de jure quidem ſubſiſtere non poſſunt; interim tamen propter errorem tolerari poſſunt; fiunt enim ex ignorantia facti.

*Putativæ*) Nuptias putativas vocamus bona fide contractas; hinc bona fides facit, ut pro vero matrimonio, maxime quoad effectus civiles, habeatur, & parentum ignorantia pariat excuſationem; *l. 4. C. de inceſt. vel injuſtis nuptiis.* Imo pontifex *cap. 14. X. qui fil. ſunt legitimi.* ſufficere ſanxit, unus Conjugum ignoret impedimentum. Hertius *diſſ. de matrimonio putat. §. 9.* Putativæ autem dicuntur, ad differentiam veri matrimonii, cujus ſaltem habet figuram, non veritatem; e. g. ſi quis cum alterius uxore ex errore matrimonium contrahat, & exinde liberos procreet; cujusmodi caſum notabilem refert CORASIUS; vid. Thuan. *L. 16. Hiſtor. ad annum 1560.* & Lauterb. *Concl. jur. 35. Vol. 4.* ſufficit enim, ob favorem prolis, unius partis bona fides, *c. 2. c. 14 X. qui fil. ſunt legitimi*; & quod hoc matrimonium putativum publice ſit contractum, liberique juſto & legitimo tempore in matrimonio ſint editi; *l. 6. ff. h. t.* Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 8.* Struv. *Ex. 38. th 24.* ſic parentes, inceſtas nuptias contrahentes, extra pœnam ſunt, modo mox errore comperto & detecto diverterint; *l. 4. C. de inceſt. nupt.* ſed *quia de matrimonio ad*

thalac,

*thalae*, ſive matrimonio *Conſcientiæ* (quale eſt, ſi clam in loco remoto copulentur,& publice negent, ſe eſſe conjuges, ſed, ne ſtupro polluere conſcientiam videantur, clandeſtina copulatione ſe tuentur) *ſentiendum?* Reſp. ſi lex provincialis non reſiſtat, matrimonium juſtum & liberos legitimos eſſe, vult Feltmann *in Tr. de impari matrimonio.*

§. V.

*Legitimatio*) Legitimatio eſt actus, quo liberi illegitimi fiunt legitimi, vel legitimorum ſequuntur indolem.

*Per oblationem curiæ*) hujusmodi liberos legitimandi autor fuit THEODOSIUS *junior;* quia nemo decurionatus munus ambibat.

§. VI.

*Per ſubſequens matrimonium*) Cum quis uxorem ducit illam, cum qua liberos antea procreavit. Non vero legitimantur liberi, ſi quis ab alio vitiatam uxorem ducit; autor hujus fuit CONSTANTINUS.

*Ad tempus concubitus*) Triplex datur tempus, a) conceptionis, b) geſtionis, c) partus; Hahn. ad Weſenbec. *h. t. n. 2.* verb. *per ſubſequens matr.* E. ſufficit, ſi unicum tempus in matrimonium incidat. In hac *l. 3.* hoc ita determinatum: ſi naſcatur die 12. h. e. in principio ſeu ſecundo die VII menſis poſt nuptias; Lauterb. *ex. 4. concl. 6. & diſp. de variet. temp. c. 3. art. 6. §. 2.* Conf. Dn. de Lyncker. *in analect. tit. de ſtatu hom. th. 4.*

*ſolutis*) Sic liberi inceſtuoſi & adulterini non legitimari poſſunt, quod matrimonium in ju-

re divino eſt prohibitum. Attamen ab Imperatore & principe territorii, per diſpenſationem, ejusmodi liberi, ſi ſubditi ſunt, legitimari poſſunt; ita ut per totum Imperium tanquam legitimi æſtimentur. Sic etiam Comes Pal. Cæſ. hac gaudet poteſtate; ſi ab Imperatore hoc ipſi ſit conceſſum, e. g. *Facultas Jurid Halenſ.* gaudet Comitiva, adulterinos & inceſtuoſos legitimandi.

*legitimari poſſunt*) Sed cum hodie extra matrimonium omnis conjunctio ſit illicita & concubinatus prohibitus; conſequitur, ut omnes ex damnato coitu naſcantur, qui extra matrimonium naſcuntur; ſicque per ſubſequens matrimonium, dum hæc legitimatio licitam conjunctionem præſupponebat, legitimari nequeant. Sed recepit *Jus canonicum* legitimationem Juri civili incognitam, & omnem vim matrimonii tribuit; tantum enim eſt vis matrimonii, ut, qui antea ſunt geniti, per illud legitimentur; *cap. I. X. qui filii ſunt legitimi*; quo admiſſo etiam adulterini & inceſtuoſi, quorum parentes poſtea juſtas ineunt nuptias, per ſubſequens matrimonium legitimantur; Bœhmer. *diſſ. de legitimat. ex damnato coitu natorum §. 15. ſeqv.* quæ *jur. eccl.* eſt inſerta *L. 11. tit. 17. §. 15. ſqv.*

*nec ſpurii*) Quod negatur. Quod juris eſt penes naturales, *hodie* etiam juris eſt penes ſpurios; vid. Stryk. *uſ. mod. in §. 10.* Hopp. *ad inſt. §. 13. h. t.* contrarium aſſerit; Phil. *in Ecl. ad Inſt. l. 3. Ecl. 24. n. 4. 5.*

§. VII.

*Conſentire*) Sic invito non datur beneficium; E. liberi conſentire tenentur.



Digitized by Google

*ex pactis dotalibus)* potius ex tabulis nuptialibus ſeu inſtrumentis: quia hodie *benedictio ſacerdotalis* in *uſum* venit; *inſtrumenta nuptialia* in *deſuetudinem* abierunt: quia copulatio per atteſtatum ſacerdotis *hodie* probatur.

*diſtingui vix poterat)* de Jur. Rom. pacta dotalia probant, concubinatum in matrimonium eſſe mutatum.

*aliter probari poſſit)* nempe per verba vel facta. Sufficit enim ejusmodi declaratio externa ad legitimationem liberorum, quamvis alter probare velit, ſe vere non conſenſiſſe, ſed conſenſum ſaltem ſimulaſſe; iſta enim allegatio propriæ turpitudinis non attenditur; *l. 30. C. de transact.* vid. Exemplum in *app. Conſil.* Dedekenni, *p. 857.* ubi miles ſponſus a ſocerdote interrogatus pro: *Ja!* dixerat: *ein Jahr.*

*quoad ſucceſſionem)* Secundum quale jus ſuccedere velimus, ejus juris qualitates ſunt neceſſariæ. Atqui Jus civile requirit, tanquam proprietatem, matrimonii conſenſum; E. conſenſus matrimonialis opus eſt; Stryk. *c. l.*

*ex ſtatuto debetur)* Quod pro forma hierologiam requirit. Sed cum matrimonium non ex jure civili, ſed patrio & legibus provincialibus æſtimandum ſit; conſequens eſt, ut non recte initum etiam nullos habeat effectus; Bœhmer. *Jus Eccl. L. IV. t. 3. §. 4. 9.*

VIII.

*Retrotrahitur)* Hoc fit *fictione juris*, quæ retrotrahit tempus matrimonii, ad tempus conceptionis liberorum. Unde dici non poteſt, falſum in



Digitized by Google

hoc teſtimonio eſſe commiſſum; cum fictio juris in effectu pro veritate habetur; Barboſ. *locupl. l. 6. c. 21. 5.* Nam fictiones juris non ſunt mendacia, ſed beneficia legum; Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

*in articulo mortis*) Quia ejusmodi ægrotus non matrimonium celebrare cupit; ſed de maritali affectu erga concubinam teſtari ipſi animus eſt, & hoc usque ad ultimum vitæ halitum fieri poteſt.

*conſequatur*) Vel rei ab inteſtato ſuccedat; v. g. militi diviti ſpurio ſuo.

*opus eſt*) Regulariter illorum conſenſu opus eſt, de quorum præjudicio agitur.

§. IX.

*Effectus legitimationis per matrimonium*) Legitimatio *per ſubſequens matrimonium* tribuit patri poteſtatem, & cum hac poteſtate ſimul omnes effectus patriæ poteſtatis; ut uſumfructum bonorum maternorum & adventitiorum; quod autem ceſſat in legitimatione *per reſcriptum* principis.

*feudalibus*) in feudis hæc legitimatio *regulariter* non admittitur; *niſi* dominus feudi conſentiat, *aut* legitimans ipſe ſit feudi dominus, & feudum ſit *novum*. Si enim *antiquum* ſit, agnatorum conſenſus quoque eſt neceſſarius; Stryk. *Ex. Jur. Feud. c. 15. qv. 39. ſeq.* Mev. *p. 9. d. 125.* Licet enim, ob generalitatem textus *2. feud. 25.* naturales excludi debeant; cum tamen matrimonium ſubſequens vitium natalium tollat, & ita legitimati in omnibus habeantur ac legitimi; *capit. tanta & c. 6. X. qui filii ſunt legitimi*; omnesque effectus legitimatorum conſequantur: eos ad ſucceſſionem feudalem, eſſe admittendos plerique ſtatuunt; Stru-

Struvii *Juriſpr. feud. cap. 12. §. 16.* Per *ſubſequens matrimonium* legitimati, itemque per *reſcriptum principis*, etiam mediante *Comite Palatino* procreatis ex juſtis nuptiis æquiparantur, atque in collegia opificum recipi debent, civiumque conſortio digni habentur; vid. Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 6. def. 12. n. 6. def. 15. n. 9. & def. 16. n. 11.* it. *Jur. conſiſt. lib. 2. tit. 14. def. 236. n. 14. 18. & 19.* Phil. *in uſ. pr. inſt. l. 1. ecl. 72. n. 4.* Richt. *deciſ. 80. n. 17. & Comit. imper. de anno 1731.*

## §. X.

Legitimando opus eſt, ut petita ad omnes caſus obvenientes extendat, ad adipiſcenda multa per reſcriptum beneficia.

*extant liberi legitimi*) Quoties infans alius jam quidem conceptus ſit, non vero editus, & alter legitimatus illo tempore; nec tunc ſuccedit. Ratio: quoties de commodo illius quæritur, qui in utero eſt, toties in vivis eſſe præſumitur. Limitetur tamen; ſi cum *clauſula* legitimetur: *non obſtante;* tunc cum omnibus ſuccedit reliquis liberis.

*non obſtante*) Hoc *regulariter* Comitibus Palatinis non eſt permiſſum; bene tamen principi ex certa ſcientia hoc licet: utputa, ſi pater dicat in ſupplicatione: ſe habere liberos legitimos; tunc princeps cum clauſula: *non obſtantibus legitimis*, legitimaverit. Poteſt enim princeps, conſentiente patre, liberis præjudicare, usque ad legitimam; Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

## §. XI.

*In teſtamento*) Qui *caſus ſingularis* eſt; cum alias poſt mortem patris legitimatio fieri nequeat ad

effectum ſcilicet ſuccedendi. Hereditas enim ſtatim ad alios momento mortis eſt delata; in hoc autem caſu hæc translatio ſucceſſionis teſtamento paterno quadantenus eſt ſuſpenſa; Stryk. *h. t.*

*nominaverit*) Ex qua nominatione tantum præſumtio *in dubio* naſcitur: filium eſſe legitimum; quæ vero contrarii probatione utique eliditur; Huber. *h. t. §. 9.*

## §. XII.

*Ab ipſo Imperatore*) Comites, Barones & Nobiles, Imperator legitimat per *Reſcriptum*; quod eſt reſervatum.

*per totum Imperium*) Quæritur: *an Princeps Imperii legitimare poſſit?* Omnino; & hæc legitimatio valet in toto Romano Imperio, ſi legitimatus ſit ejus ſubditus proprius: ſin vero ſit extraneus; ſolum in ejus territorio legitimatio valet, & non ulterius.

*non exſerit*) contrarium tuetur Gribnerus *in tract. de legitimat. princip. Imper. §. 12. ſeq.* eoque præcipuo argumento utitur, quod cognitio & judicium de dignitate & exiſtimatione civium ad ſuperioritatem territorialem pertineat. Reſpondent alii: hanc *regulam* quidem certam eſſe; ſed tamen *limitationem* pati in iis caſibus, in quibus jus hoc Imperatori, perpetuo uſu, a principio Reipublicæ Germanicæ, acquiſitum, ab eoque exercitum fuit, quale quidem in nobilitate occurrit; *I. H.* Bœhmer. *diſſ. de ſtatu liberorum ſui juris factorum per ſeparationem & nuptias. 1721.* *Frid. Ludov.* Hunefeld. *de juribus & poteſtate parentum eorumque auctoritate*

*tate & officio circa religionem liberorum. Jenæ 1701. Jo. Samuel* Stryk. *de liberis naturalibus regum & principum. Halæ 1700.*

## Uſus Tituli Forenſis.

Forum cuncta priora approbat, excepta *oblatione curiæ*, & quod *noſtris moribus* ſpurii & adulterini, tam per *ſubſequens matrimonium*, quam per *Reſcriptum Principis* legitimari poſſint, quod *poſterius* jure hodierno fit vel *immediate* per Imperatorem, univerſaliter in Imperio, per Dominum territorii; vel *mediate* per *Comitem Palatinum*, cui hoc ſpecialiter conceſſum.

## Formula Legitimationis.

Sacri Palatii Cæſarei Comes GEORG CHRISTOPHORUS PETRI *von* HARTENFELS *J. U. D.*

Demnach Krafft dieſes in Namen des Allerdurchlauchtigſten, Groſsmächtigſten, und unüberwindlichſten Fürſten und Herrn, Herrn CARL *des VI.* erwählten Römiſchen Käyſers, zu allen Zeiten Mehrern des Reichs, in Germanien zu Hungarn, Boheimb, Dalmatien, Sclavonien &c. Königs, Ertz-Hertzogs zu Oeſtereich &c. Meines allergnädigſten Käyſers und Herrns, ich Endesbenandter Comes Palatinus Cæſ. aus Käyſerlicher allergnädigſt verſiehener Gewalt und Macht hiermit mehrerwähnten S. C. wiſſentlich und wohlbedächtig legitimire, in die Zahl ehr und redlicher Leute ſetze, und erhebe, zu allen Zünften, Handwerken, Erbſchafften und bürgerlichen Ehren, würdig, fähig und geſchickt mache, im Namen der Allerhöchſten Dreyeinigkeit, Gottes des Vaters, Gottes des Sohnes, und Gottes des Heiligen Geiſtes; Und wünſche ihr zu ſolchem neuen nunmehro erlangten Ehren-Stande von Gott Glück und Heyl, Segen und Gedeyen. Dafern aber wider Verhoffen ſich jemand hinführo finden ſolte; ſo ihr vermeſſentlich die unehrliche Geburt zur Schmach vorrücken würde, ſo ſoll ſolcher wiſſen, daſs er in Allerhöchſtgedachter Käyſerl. Majeſtät Ungnade, und der im Diploma-



ed by Google

plomate ausdrücklich benandten Straffe der 200 Marcklöthigten Goldes verfallen ſey; Uhrkundlich iſt hiermit gegenwärtiges Teſtimonium Legitimationis von mir wiſſentlich ausgefertiget, und ſolches mit meiner Hand und gröſſerm Inſiegel, wie auch derer Herren Zeugen und des Notarii cauſæ eigenhändiger Unterſchrifft bekräfftiget worden. Gegeben N. den 10. Octobr. 1737.

D. Georg. Chriſtoph. Petri von Hartenfels.
Andreas Pley, D. tanquam teſtis.
Henr. Chriſt. Alberti, D. tanquam teſtis.
Eſaias Machsrecht, Not. Publ. Cæſ. ad hoc requiſitus.

vid. Dn. Bœhmer, *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. XXV. & XXVI.*

## Lib. I. Tit. VII.

# De adoptionibus & emancipationibus & aliis modis quibus poteſtas ſolvitur.

*Cod. L. 8. T. 48. 49. 51. & 52. Inſt. L. 1. T. 12. & 16. Nov. 74. c. 1. Nov. 81. & 89. cauſ. 30. q. 3. c. 1. L. 4. Tit. 12. X. de cogn. leg.*

§. I.

ADoptio) Adoptio ab *optando* dicitur:, quia tales nobis poſſumus adſciſcere liberos, quos optamus; germ. *Chur-oder Wahl-Kinder, angewünſchte Kinder*. Eſt actus inter vivos, voluntariæ jurisdictionis, legitimus, quo illi, qui per naturam liberi noſtri non exiſtunt, in liberorum noſtrorum locum per fictionem aliquam ſuſcipiuntur; *l. 1. l. 4. ff. l. 10. C. h. t.* Hæc eſt vel *adoptio in ſpecie*, vel *adrogatio*,

*gatio.* *Prior* eſt, quando homo, in poteſtate patria conſtitutus, ab alio in filium aſſumitur, magiſtratus autoritate facta; *§.1. J. h.t.* quæ eſt vel *plena*, vel *minus plena*; *illa* adoptatur ab *aſcendente*, & adoptatus omnia jura; in hac, quæ fit ab *extraneo*, jus patriæ poteſtatis non accipit, ſed tamen jus ſuccedendi habet; *l. pen. §.1. C. h.t.* quia *hæc* ab extraneo, *illa* vero ab aſcendente contingit. Qui autem non aſcendens, ille pro extraneo habetur.

§. II.

*adrogatio*) Eſt, qua homo ſui juris, accedente principis reſcripto, adoptatur; *§.1. J. h. t. l. 10. §. fin. C. h. t.* & hinc ab adoptione differt; quia homo ſui juris per reſcriptum principis adoptatur, & exinde arrogans conſequitur poteſtatem patris. In arrogatione prohibentur alii: 1) ob *ætatem*; *§.4. J. h. t.* 2) ob *ſexum* fœminæ regulariter; *§. 1. J. h. t.* 3) ob *defectum cauſæ cognitionis*; uti ſi liberis legitimis gaudeant minoribus 60. annis *l. 17. §. 3. ff. h. t. l. 15. §. 2. l. 17. §. 1. ff. h. t.* Apud *Romanos* arrogatio fiebat *comitiis curiatis*; ubi arrogans populi conſenſu ſic petebat: *Velitis, jubeatis, Quirites, uti Valerius mihi tam jure, legeque filius ſit, quam ſi ex me patre matreque familias natus eſſet, atque mihi vitæ necisque in eo poteſtas ſit, uti pariendo filio eſt.* Arrogationis exemplum *Jenæ* factum 1688. Herm. *in ſyſt. jur. civ. ad h. t.* demonſtrat.

*Magiſtratus imperio*) ordinariam jurisdictionem habentis magiſtratus confirmatio requiritur; *§. 1. J. de adopt.* Quamvis enim non adeo frequentetur ac olim, inde tamen ad deſuetudinem

inferri non debet; cum & unio *prolium* æque rara ſit ac ipſa adoptio. Igitur adhuc *hodie* adoptare licet, et, ſi fiat, ſecundum jura civilia pronunciandum; vid. Philipp. *uſ. pract. Inſt. lib. 1. ecl. 73.* Schilt. *ex. 3. th. 13.* & *ex. 40. th. 42.* j. Hopp. *ad J. pr. h. t. uſ. mod.* & Kulpiſ. *de adopt. & emancipat. pr. th. 7.* ubi *præjudicium*; modo tamen in judicio fiat & Actis inſinuetur.

## §. III.

*§. 3. J. h. t.*) Cum autem impubes per principale reſcriptum arrogatur, cauſa cognita, arrogatio fieri permittitur, & requiritur cauſa arrogationis, an honeſta ſit, expediatque pupillo; & cum quibusdam conditionibus fit arrogatio, i. e. ut caveat arrogator perſonæ publicæ; ſi intra pubertatem pupillus deceſſerit, reſtituuntur bona illis, qui, ſi adoptio facta non eſſet, ad ſucceſſionem ejus venturi eſſent; *cautio fidejuſſoria* a DD. requiritur; *l. 11. §. ſ. ff. h. t.*

## §. IV.

*Ad tempus*) Sed mentio temporis detrahitur; *l. 34. ff. h. t.* aliud eſt educare ad tempus; dicitur talis alumnus.

*Caſtratus*) Qui ſic invicem differunt, quod *ſpado* temporario, & cujus tollendi ſpes eſt, impedimento laborat; *evnuchus* invincibili; *l. 6. pr. & §. 1. ff. de lib. & poſth.* ſed & illud utriusque adoptionis commune eſt, quod ii, qui generare, etiamque uxorem ducere poſſunt, quales ſunt *evnuchi*, ſive *ſpadones*, adoptare poſſunt; *caſtrati* autem non poſſunt; *§. 9. J. de adopt. l. 6. §. 2. de Jure Patron. l. 39. ff. de Jure dotium.*

fæmi-

*fœminæ*) quia nec liberos naturales in poteſtate habent, ſed ex indulgentia principis; ad ſolatium liberorum amiſſorum, adoptare poſſunt.

§. V.

*Uxorem non habeat*) Poteſt enim liberos habere, potentia licet, non actu.

*præcedere debeat*) Minor natu majorem non poteſt adoptare: adoptio enim naturam imitatur, & pro monſtro eſt, ut major ſit filius patre. Debet itaque is, qui ſibi filium per adoptionem vel arrogationem facit, plena pubertate, i. e. XVIII. annis, præcedere.

§. VI.

*Non loquitur*) Sed de patre filium ſuum ſemel emancipante & poſtea readoptante: erat enim adoptio honeſtiſſimus modus revertendi in patriam poteſtatem.

*exheredaverit*) Si adoptantem pœniteat, ut quando adoptaſſet, & ideo eum emancipat, aut exheredat; tunc omnia adoptati bona, cum quarta arrogatoris bonorum parte, reſtituuntur. NB. Quoties arrogator habet alios liberos, continet quarta pars portionem ab inteſtato debitam; quando autem alios liberos non habet, univerſa arrogatoris bona quarta parte continentur. *Reg.* Quicquid patris voluntariæ diſpoſitioni ſubjacet, illud ad filium adoptatum tranſit; quæ non ſunt ejus voluntariæ diſpoſitioni relicta, illa non ad eum transeunt.

*Explicant*) ſed dicitur quarta bonorum ſuorum, *§. 3. I. h. t. l. fin. Si quid in fraud. Patr.* & non querela inofficioſi, ſed utili actione familiæ erciſc.

peti-

Digitized by Google

petitur, *cit. l. 8. 12. §. 7. fam. erciſc.* Cum vero *ordinarie* ei, qui liberos habeat, adoptare permiſſum non erat, *l. 15. §. 3. l. 17. §. 3. h. t.* Hæc quæſtio rariſſime incidere potuit; Interim poſtea licet arrogatori nati fuiſſent liberi; tamen verius eſt, hanc quartam eſſe omnium bonorum, cum arrogatus, neque heres ſit, neque bonorum poſſeſſor, *L. 2. §. 1. fam. erciſc.* ſed quarta ei quaſi æs alienum concedenda ſit; *cit. l. 8. §. 15. de inoffic. Teſtam.* unde fruſtra ſunt, qui eam auctam dicunt per *Nov. 18.* Otto *ad I. h. t. §. 3.*

*De legitima*) Ne melioris ſint conditionis, quam ipſi naturales.

§. VII.

*Juris communis*) 1) Agnoſcit forum adoptantis; Stryk. *in not. ad* Lauterb. *ff. h. t.* quia adoptio juris civilis eſt. Jure romano arrogati in ſacra, gentem, nomen & nobilitatem patriciam atque imaginem omnino tranſibant; *l. 13. h. t.* hinc adoptio non tribuit jura ſanguinis; e. g. ſi nobilis civem adoptat, non fit nobilis, quia vi nativitatis & conſenſu Imperatoris nobilitas oritur, vi hujus ad poſteros venit; 2) unde etiam adoptio *hodiernis moribus* non de nobilitato; *diſſ.* Knorr. *de nobilitate adoptiva* jus alimentandi patri competit, *l. 45. ff. h. t.* 3) jus ſuccedendi in patris bona adoptantis, non matris; *l. 10. §. ſed ne articulum. C. de adopt.*

*Non extenditur*) niſi forſitan conſanguinei in adoptionem conſenſerint.

§. IIX.

*De nominum mutatione*) e. g. In Comite de FLODROFF, alias a WARTENSLEBEN dicto; it. in

Co-

Digitized by Google

Comite de WACKERBARTH, alias SALMUR vocato.

§. IX.

*Quod uſum attinet*) Si adoptio fieri debeat, ad h. t. doctrinam recurrendum: *Exempla* vid. in Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3. & 4.* ut in Hahn. ad Weſenbec. *h. t. n. 9.* Philipp. *uſ. pract. J. L. 1. Ecl. 73. n. 2.* Hopp. *ad I. pr. h. t.* Inde colligitur, quod adoptio non ſit abrogata, uti Dn. Grœnwegen *de LL. abrogat. ad I. h. t.* ſentit; hic miſcet cum adoptato alumnum, it. Gudelin. *de jure novo. L. 1. c. 13.* non eſt approbandus de hujus adoptionis abrogatione; licet in *Brabantia* hæc non ſit in uſu, attamen ab hoc non ad totam *Germaniam* eſt argumentandum.

*Secus erat*) Quia jus ſuccedendi dependebat a patria poteſtate. Interim cum quoque poſt emancipationem manebat naturale vinculum & jus ſanguinis, *l. 4. unde liberi*, *l. 8. ff. d. R. I.* ex edicto: *unde liberi*, bonorum poſſeſſionem acquirebant; *§. 9. J. de Succeſſ. ab inteſt.*

§. X.

*Unio prolium*) Quæ arrogationi affinis eſt; germ. *die Einkindſchaft*, *wenn zweyerley Kinder zuſammen gebracht werden;* non ſubſiſtit, niſi, prævia cognitione judiciali, in ſententia tutorum ac conſanguineorum, magiſtratus decretum acceſſerit; vid. Carpz. *Reſp. jur. eccl. L. 5. tit. 1. Reſp. 6. n. 30.* Phil. *uſ. pract. inſt. L. 1. ecl. 74. n. 3. & 4.*

*Pactum*) quod ideo *antiquis Germanorum moribus* fuit introductum, ut diſſidiis, inter diverſi

ma-

matrimonii liberos orituris, obviam iretur; Hertii *diſſ. de prælegatis. §. 9.*

§. XI.

*Opus eſt*) quorum tamen conſenſu non videtur opus, ſi iis ſalva ſit legitima; Beyer. *ſpec. jur. german. L. 1. c. 25. §. 13. 15.*

*Adhiberi debet*) Imo etiam cognati utriusque conjugis ſolent advocari, vt judicent, quid liberis ſit conſultum.

§. XII.

*Autoritas publica*) Et quidem magiſtratus competentis; quoniam actus voluntariæ jurisdictionis, qui cauſæ cognitionem requirunt, apud judicem ordinarium expediendus. Ex quo conſequitur, nullam eſſe unionem initam coram: 1) judice incompetente; 2) competente quidem, ſed ſuperiore, *Hoffgerichte*, non proximo; 3) Comite Palatino, 4) ſculteto & ſcabinis in pago, *denen Dorff-Gerichten*, quippe qui ſaltem executores ſunt, ipſi vero jurisdictionem nullam habent; Carpz. *P. 3. Q. 3. def.*

*rei ſitæ*) Phil. *uſ. pract. J. ecl. 74. n. 3. L. 1.*

§. XIV.

*Conſiliarios-intimos*) vid. *L. ult. C. de decurionibus: Ein Conſiliarius principis, ein Superintendent und ein Soldat, von dem obriſten Officier bis auf den Fähnrich, werden a patria poteſtate liberiret, aber ſonſt kein Doctor, Clericus und Unter-Officier.* Novo enim jure omnis dignitas, quæ liberat a Curia (h. e. oneroſo decurionatus officio, veluti ſi liberi ad Conſulatus, Epiſcopatus, dignitatem perve-

veniunt) liberat a poteſtate; Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 25.* quo caſu tamen liberantur ſolummodo quoad incommoda non favorabilia, quæ jura intacta ſervant, *Nov. 81. C. 1. & 2.* Emancipatio vero eſt actus, quo voluntate parentum, liberi non diſſentientes, coram competente judice, de patria poteſtate dimittuntur.

§. XV.

*Per emancipationem)* quæ eſt: 1) *vetus*, & fiebat per imaginariam venditionem; 2) *Anaſtaſiana* fiebat per reſcriptum principis ex decreto ANASTASII; 3) *Juſtinianea*, denunciando magiſtratui.

*tacite)* ſed parum concinne *hodie* ſeparatio vocatur emancipatio tacita: omnis enim emancipatio requirit expreſſam declarationem; Thomaſ. *diſſ. de quaſi emanc. Germ. §. 41.* & rectius cum Thomaſ. vocatur *quaſi emancipatio:* non quod talis ſit, quod indigitat vocula *quaſi;* ſed, quia liberi per ſeparationem, five nuptias, ſui juris fiant; ſicut penes Romanos per emanciationem; Bœhm. *diſſ. de ſtatu liber. ſui jur. factorum per ſeparationem ſeu nuptias cap. 2.*

§. XVI.

*Pudicitiam)* Quum & liberi ipſo jure emancipati cenſentur, ſi pater poſt mortem vxoris inceſtas nuptias contrahat; id quod ad deſtinatas intra dimidium annum luctus non eſt extentendum; Nov. 12.

## Vſus forenſis

Quoad uſum & mores *in Germania filii* per ſeparatam oeconomiam, *filiæ* per nuptias, emancipantur; dignitas autem in odioſis a patria poteſtate,

te, non in favorabilibus, liberat, & emancipati per omnia juribus ſuorum parentum in emancipatione fruuntur, & ratione extraneorum pro emancipatis habentur in effectu, ſi ſeparatam exerceant tabernam, licet adhuc victu patris fruantur; vid. *L. R. L. 2. art. 19. 30.* it. *L. 1. art. 45. & P. 2. Conſt. el. 10.*

## Formula emancipationis.

Wir Bürgermeiſter und Rath der Stadt N. thun hiermit kund und zu wiſſen: daſs heute acto vor uns erſchienen N. und vorgebracht, wie er aus bewegenden Urſachen ſeinen Sohn N. von der väterlichen Gewalt loszugeben willens ſey, und bäthe dahero, dieſe emancipation zu confirmiren. Wann denn der Sohn gegenwärtig ſolches mit Danck angenommen, auch ſonſten nichts bedenckliches vorgefallen: Als haben wir Obrigkeits wegen dieſe Emancipation confirmiret, und unſerm Gerichts-Buche einverleibet. So geſchehen &c. &c.

*Hodie* rariſſima eſt emancipatio; habet tamen Boc. *el. 1. D. 13. 29. Fr. ad L. Gallus d. 1. membr. 3. exemplum* Comitis de LOEWENSTEIN, qui an. 1587. d. 28. Aug. coram *Camera imperiali* emancipatus fuit; add. Lauterb. *diſſ. de ſingul. fratr. jur. membr. 2. §. 13.* & *diſſ. de juriſd. volunt. th. 34.* jung. Eyben *obſ. 13. n. 5.* & Schilter. *Ex. 3. th. 16.* Filii Comitis de LOEWENSTEIN volente quidem patre domicilium conſtituerant ſeparatum, ſed camera eos eapropter, tanquam liberatos a patria poteſtate, agnoſcere noluit; ut ſic, præter ſeparatam œconomiam, matrimonium etiam exigatur.

## Formula adoptionis.

Wir Bürgermeiſter und Rath der Stadt N. thun hiermit kund und bekennen; Demnach Valerius vor Uns in Perſon

ſon erſchienen und vorbracht, wie er Ferdinandum an Kindes Statt auf und angenommen, und daher gebeten, ſolches zu regiſtriren, auch zu confirmiren, ſo wohl gerichtlichen Schein darüber auszuſtellen; Und aber Ferdinandus ſölches gegenwärtig acceptiret und dargegen ſeinem Vater, dem Valerio, alle kindliche Liebe und Treue verſprochen; Als iſt dieſe Adoptio des Ferdinandi von uns angenommen, auch Obrigkeits wegen confirmiret, nicht weniger glaubwürdige Abſchrift ihme hiervon ertheilet worden. Urkundlich mit unſerm Inſiegel beſiegelt. N. den 29. Aug. 1731.

(L. S.)

Bürgermeiſter und Rath daſelbſt.

## Vſus forenſis Saxonicus.

Majorennes ſolummodo liberi, non etiam minorennes, per ſeparationem a patris œconomia, patriæ poteſtati eximuntur. Per matrimonium filiæ patria poteſtas ſolvitur, licet ea ædibus menſaque patris adhuc fruatur; filii vero non æque; Carpz. *jur. for. P. 2. c. 10. def. 1. n. 7. def. 2. n. 12.* & *def. 3. n. 6.* Phil. *in uſ. pr. inſt. L. 1. ecl. 77. n. 4.* & *5.* Neque dignitas doctoralis, neque clericalis, filium a vinculo patriæ poteſtatis liberat; Carpz. *d. l. def. 4. n. 7.* & Phil. *c. l. ecl. 76. n. 9.* Liberis emancipatis & a patre ſeparatis bona materna plenarie ſunt reſtituenda, non retento patri uſufructu; Carpz. *c. l. def. 5. n. 8.* Richt. *deciſ. 18. n. 7. 8.* & *10.* Filiæ elocatæ pater bona materna reſtituere tenetur, etiamſi illam adhuc exhibeat; Carpz. *d. l. def. 6. n. 7. def. 10. n. 6. def. 11. n. 11. def. 12. n. 4. def. 14. n. 11. def. 15. n. 7.*

Relegati non amittunt jura civitatis; Phil. *uſ. pr. inſt. L.1. ecl.75. n.7.* Carpz. *l.c.p.4.c.47.def. 9.n.5.* & *Pr. crim. p.3. quæſt.130.n.52.*

Patria poteſtas tam in foro *Saxonico* quam *civili* in uſu eſt, & filii, licet ante dignitatem patris ſuſcepti fuerint, attamen patris dignitate privilegiisque fruuntur; Carpz. *jur. for. p. 2. c.10 & 20. def.32. n.12.* Phil. *in uſ. pr. inſt. L. 1. ecl. 44. n. 6.* Pater tenetur alere filium, etiam naturalem & ſpurium, donec hic ſemetipſum exhibere queat; Carpz. *Jur. for. p.2. c.10. def.18. n.7.* item *Jurisprud. for. conſiſt. L.2. tit.14. def. 240. n.13. def. 242. n.12.13.* Richt. *deciſ. 8. n.3.* Avus quoque tenetur alere nepotem, etiam ſpurium ex filio legitimo procreatum; Carpz. *l.c.c.10. def.19. & 20. n.6.* & *Jur. Conſiſt. lib.2. tit.14. def. 243. n. 15. ſqq.* Mater liberos alimentare detrectans, eosque deſerens, indignam ſe facit eorum hereditate. liberi quoque ſunt obligati ad præſtanda alimenta parentibus egentibus; Carpz. *jur. for. p. 2. c.10. def.19. n.6. def. 21. n.6. def. 25. n. 9. def. 29. n. 6.* & *Lib. 4. Reſp. jur. tit. 8. Reſp. 59. n. 9* Richt. *deciſ. 18. n. 8.* Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. XXVII.* *Aug.* Leyſer. *de Adoptionibus Helmſt.* 1714. Ludwell. *de Adoptionibus Alt. 1638.* *Chr.* Thomaſ. *de uſu pract. tit. inſt. de Adoptionibus. Halæ 1714.* Ejusd. *diſp. de Quaſi-Emancipationibus Germanor. Halæ 1703.* *Gottfr.* Barth. *diſp. de Emancipatione Saxonica. Lipſ. 1715.* *Carl.* Nævii *de vetere & nova Emancipatione. Vitemb.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. I. Tit. IIX.
## De
## Diviſione rerum & qualitate.

*Inſt. L. 2. T. 1. Nov. 7. Cauſ. 12. qu. 12. c. 52. & 70. Extra L. 3. T. 13.*

§. I.

R*Es omne id*) quoties in re aliqua aliquid noſtrum eſt, toties adeſt *jus in re* h.e. non exigitur præciſe, ut res ſit in noſtro dominio, ſed ut aliquid in re illa mihi competat, quod dominium alterius minuat, e. g. ſervitus, pignus, poſſeſſio &c. Stryk. *uſ. mod. ad h. t.* Quoties vero ex præcedente alterius facto jus agendi nobis competit, toties adeſt *jus ad rem*, ſ. actio perſonalis, vel quodcunque jus rem afficit mediante facto perſonæ, illud eſt perſonale.

§. II.

*In patrimonio*) Quæ aptæ, ut a privatis poſſideri poſſint.

*Extra patrimonium*) Quæ a privatis acquiri in totum haud poſſunt, *pr. J. de R. D.* licet quandoque pro parte occupantur, ut aër, aqua profluens.

§. III.

*Oceanus*) quippe qui in nullius principis vel reipublicæ dominio eſſe poteſt. Nam 1) facit vaſtitas & fluiditas, ut nullam recipiat poſſeſſionem; adeoque 2) nec occupari, nec ita cuſtodiri poſſit, ut alii ab ejus uſu excludantur: Titii *diſſ. de dominio in rebus occupatis ultra poſſeſſionem durante. §. 2.*



Digitized by Google

Thomaſ. ad Huber. *d. I. cap. X. p. 452. lit. x.* Hugo Grot. *de mari libero* & Seldeni *Tract. de mari clauſo.*

*§. 1. J. d. R. D.*) Naturali jure communia ſunt omnium hæc, aër, aqua profluens, & mare, & per hoc littora maris.

§. IV.

*Res publicæ*) Hodie ad principem pertinent, qui uſum earum certo modo reſtrinxit, ita, ut nemo uſum earum ſibi adſcribere poſſit, niſi conceſſionem principis probaverit; quæ fit: 1) per inveſtituram; 2) privilegium; 3) præſcriptionem immemorialem; hinc dominus territorii fluminis uſum determinat, & ejus conſenſu fit exercitium juris trajectus, *Fähr-Gerechtigkeit*, *jus grutiæ*, *das Flöſſen-Recht.* vid. Strauch. *jus publ. L. 2. tit. 6. §. 9.* Mencken. *h. l.* Thomaſii *diſput. de natura bonorum ſeculariſatorum.*

*§. 2. J. d. R. D.*) Maria particularia & ſic etiam partes oceani litori proximiores; quia ita cuſtodiri poſſunt, ut alii ab eorum uſu excludantur. Unde ſæpe fit, ut pactis inter gentes caveatur, quousque jus appellendi transeundique concedendum ſit; Hertius ad Puffend. *L. 4. c. 5. §. 8.* Flumina autem omnia & portus publica ſunt; ideoque jus piſcandi omnibus commune eſt in portu fluminibusque. *Hodie* flumina & portus ſpectant ad regalia; *2. Feud. 56.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 10.* hinc Dominus territorii uſum portus fluminis determinet; unde ex ipſius conceſſione exercetur jus trajectus, *Fähr-Gerechtigkeit.* Jure *Saxonico*, qui valvarum, pontium, vel aquarum telonium ſive vectigal, ex negligentia

vel

Digitized by Google

vel ignorantia, non ſolvunt, quadrupliciter illud refundere tenentur. Qui autem fraudulenter & doloſe hac in re peccant, arbitrarie, puta, carcere aut mulcta pecuniaria puniuntur; Carpz. *Jurisprud. for. P. 4. c. 41. def. 15. n. 2. usque 8.*

§. V.

*Patrimonium civitatis*) *Cämmerey-Güther.*

§. VI.

*Res divini juris*) Res *nullius* ſunt: 1) *negative* tales, quæ de præſenti in alicuius bonis non ſunt, eſſe tamen poſſunt; 2) *ſimpliciter* & *abſolute* tales, quæ nunquam in alicuius bonis eſſe poſſunt & dividuntur in res a) *ſacras*; b) *ſanctas*; c) *religioſas*.

*Res ſacræ*) A rebus ſacris differunt *res eccleſiaſticæ*, monaſterii, academiæ ſimilisque collegii; neque enim hæ res immediate ad cultum divinum ſunt dicatæ; ſed diverſis eccleſiarum aliorumve piorum locorum & perſonarum eo pertinentium vſibus inſerviunt; *l. 22. pr. C. de SS. Eccleſ. auth. præterea eod. tit. X. de reb. Eccleſ. non alien.*

*Surrogarunt*) a temporibus CONSTANTINI M. inter Chriſtianos fuit creditum, res ſacras fieri per conſecrationem, vt earum dominium Deo offeratur; Bœhmer. *Jur. Eccleſ. Reſp. 3. tit. 4. §. 14. ſeq.* ſed apud *Evangelicos* ſimplex dedicatio eſt in uſu, qua publice declaratur, has res ad cultum divinum peragendum eſſe deſtinatas, & præter verbum Dei & ſacramenta, dum diſpenſantur, res ſacræ nullæ; Bœhm. *diſſ. de poteſtate civili in templa, & ſanctitate eccleſiarum.*

 Con-

*Conſecratione*) Olim fiebat per pontificem; *§. 8. h. t. Nov 267. c. 1.* quod *hodie* adhuc obtinet penes *Catholicos*, vid. *c. f. X. de conſecr. eccl.* apud *Proteſtantes* vero ejus vice immobiles res initiantur precibus & ſolenni cultu divino, ut & concione & ſacramentorum adminiſtratione; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.* quod ſi *mobilis* res ſit, tunc hæc ſacra fit deſtinatione & adhibitione ad uſum ſacrum. Sin autem res aliqua ſemel tantum in caſu neceſſitatis forte adhibeatur, non amplius eſt ſacra: quia deſtinatio deficit. Nihil enim obſtat, quo minus ſacra cœna ex vaſis ordinariis poſſit adminiſtrari; licet pontificii hoc nunquam faciunt; Brunnem. *de jure eccleſ. L. 2. c. 2. §. 3.* ibique not. Hoppius ad *§. 8. I. h. t. in uſ. mod.* Interim integrum proceſſum conſecrationum vid. in *notis ad* Brunnemann. *Jus Eccleſ. L. 2. c. 2. §. 3.* ad verba: *ab epiſcopo conſervari.*

§. VII.

*Bona eccleſiaſtica*) ſunt v. g. decimæ, prædia, fundi, penſiones annuæ, omnesque reditus eccleſiæ pro dote, ad fabricam aut ad ſuſtentationem in miniſterio, aut ad aliam piam cauſam, relicti & aſſignati. Paucis, omnia bona eccleſiæ patrimonialia; *R. I. de an. 1654. §. 34.* Mauritius *diſſ. de bon. ſecular. eccleſ c. 4. th 1. ſqq.*

*Aedium parochialium*) Equidem hæc reparatio ad *curam* epiſcopi & patronorum in juribus noſtris refertur. Hoc tamen eo non pertinet, ut etiam *ſumtus* in reparationem de ſuo ferre neceſſum habeant; ſed ſumunt illos ex ærario eccleſiæ; hoc eſt, bonis, quæ poſt ordinarias expenſas ſuper-

Digitized by Google

perſunt; *c. 4. de eccleſ. ædific. vel reparandis.* Si vero ærarium deficiat, collatio a parochis facienda; vid. Concil. Tridentinum *ſeſſione 21. reformat. c. 7.*

*§. 8. I. h. t.*) Sacræ res ſunt, quæ rite per Pontifices Deo conſecratæ ſunt; veluti aedes ſacræ & donaria, quæ rite ad miniſterium Dei conſecrata ſunt, quæ etiam per noſtram conſtitutionem alienari & obligari prohibuimus; excepta cauſa redemtionis captivorum.

*Utilitatem*) Quale exemplum *2. Reg. XII. v. 18.* quod & in *Rec. Imp. Spirenſ. de anno 1542. §. aber die Kirchen* 65. cautum reperitnr: *das Kirchen-Kleinode und Gezierde ſollen zu einem Schatz der Chriſtenheit, wo man des zu einer eilenden nothwendigen Hülfe bedürfen würde, geſparet und behalten werden.* Quibus caſibus tamen Dd. monent, vaſa ſacra prius conflanda eſſe; Brunnem. *de Jur. Eccl. L. 2. Cap. 6. §. 6.* ibique notat. *Oder: Eine Kirche hat überflüſſige Ornate; alſo kan ſie einer andern Kirche zu eben dem Gebrauch, dergleichen*, accedente conſiſtorii conſenſu, *verkauffen.*

§. IIX.

*Religioſæ res*) ſunt, quæ priuata cujusque voluntate, per mortui illationem religioni & ſepulturæ dicantur; vid. de Fuchs *ad §. 9. I. h. t.* atque hæ, ſi ab illo fuerit facta illatio, qui jus & animum ſepeliendi habet, commercio libero ſunt exempta; Menck. *h. t.* ſcilicet ob *fauorem ſepulturarum*, qui tantus eſt, ut ob æs alienum nulla ratione inhiberi aut cadavera arreſtari poſſint; ſub *pœna* infamiæ, confiſcationis tertiæ partis bonorum, amiſſionis

debiti & reſtitutionis ſimilis ſummæ; Eckolt. *h. t. §. 8.*

*Priuata auctoritate*) *Hodie* nulla univerſitas, absque conſiſtorii conſenſu, cœmeterium ædificare poteſt, nec permittitur privatis, mortuos ſepelire in alio loco, quam ad id deſtinato; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 5.* & in *not.* ad Brunnem. *jus eccl. L. 2. c. 2. §. 12.* verb. cœmeterium. Quoties res quædam ſanctione pœnali ſancita eſt contra injurias hominum, toties ſancta dicitur.

§. IX.

*Res ſanctæ*) Hæ res proprie loquendo nec ſacræ nec profanæ ſunt; divini tamen juris eſſe creduntur, quod certa pœna certisque ſolennitatibus inviolabiles ſunt redditæ; *l. 8. ff. h. t.* Unde dicuntur *heilig* in *ord. Not. Col. de anno 1512.* in verb. *Ehre, Glori und Zierde des Heil. Röm. Reichs.*

*Reſidentiæ*) Stryk. *de ſanctitate Reſidentiarum. Halæ 1697.*

*Olim capitale erat*) Ideo autem *muros ſanctos* dicimus, quia pœna capitis conſtituta eſt in eos, qui aliquid in muros deliquerint, & ex pagana ſuperſtitione *diis mediis* erant dicati. *Hodie* ob jus præſidii, principi competens, muri & portæ in rerum publicarum claſſe locantur.

§. X.

*Corporales*) Quæ *tangi* poſſunt *vel* actu, *vel* potentia, ſeu quæ a priori in ſenſus occurrunt; e. g. *der Knopf auf dem Thurme* tangi poteſt potentia, licet non ſemper actu. E. eſt corporalis.

*Incorporalis*) Quæ *nec* actu *nec* potentia *tangi* poſſunt; ſeu quæ a poſteriori & ab exercitio in ſen-

ſenſus occurrunt: e. g. *jus* paſcendi eſt res incorporalis, quia extra exercitium hoc videri non poteſt, v. g. ſi pecus in paſcuo reperiatur.

§. XI.

*Molendina pnevmatica*) *Conſt. 53. die Wind-Mühle kan zwar gewendet, aber damit nicht gemahlen werden*, niſi terræ affixæ ſint; quicquid autem ſolo adhæret, eſt immobile; a quibus differunt *molendina manuaria*, *Hand-Mühlen*, quæ ædibus non affixa; Stryk. *h. t.*

*Diſſent.* Carpz.) Ex ratione: quia poſſunt in gyrum *moveri;* quæ ratio non quadrat: quia quæſtio eſt de loco in locum.

*Aedibus affixa*) vaſa quoque domui affixa, ut *Waſch und Brau-Keſſel*, immobilia ſunt. Hinc dicitur in emtione: *was Erd-Wand Band- Nied-Wied-Clammer-Mauer-und Nagel-veſte iſt.*

*Rem immobilem*) e. g. *Die Fiſche, die in Hältern ſtehen, daſs ſie ſollen geſpeiſet werden, ſind* res mobiles; *die aber zum Streichen im Teiche ſtehen, ſind* res immobiles. *Uſus* hujus diſtinctionis ſe exſerit, ſi mortua uxore maritus hæres mobiliaris in *Saxonia* exiſtit.

*Deſtinatæ & applicatæ*) Sola deſtinatio non ſufficit, nec ſola adhibitio; hinc autor bene *copulationem* addidit, v. g. quæritur: *an lateres ad domum tegendam deſtinati, ad rem immobilem pertineant, & emtor domus illas vindicare poſſit?* Quod *negatur*; Hinc emtor tenetur illos ſolvere: quia ſolum ſunt deſtinati ad tegendam domum, nondum autem adhibiti.

*Molendina navalia*) Etſi navis refertur ad res *mobiles*, quia facile moveri & non niſi mota uſum præſtare poteſt; attamen de molendino navali, *Schiff-Mühlen*, hoc non eſt dicendum: quia, dum movetur, uſum non præſtat; Struu. *J. F. cap. 6. th. 11. §. 6.* ſcilicet terræ adfixa; ex ancoris enim ſtantia & plauſtris imponi ſolita molendina caſtrenſia omnino mobilium claſſi accenſentur. *l. 2. 6. §. 1. ff. de inſtruct. vel inſtrum. legat.*

*l. 17. §. 5. 10. & 11. ff. de act. emt.*) Mobilia immobilibus perpetui uſus deſtinata ſemper ſunt pro immobilibus habenda; D. Kæſtner. *diſp. de clauſula: Was Erd-Wand-Band-Wied-Nied-und Nagel-veſte iſt; habita Lipſiæ 1714.* Partes metallicæ (*Berg-Theile*) quæ vulgo *Kuckus*, appellantur, *bonis immobilibus* accenſentur; vid. Carpz. *jur. for. p. 3. c. 25. def. 1. n. 9.* Proventus autem ſeu reditus partium metallicarum jam ſeparati & percepti (*Ausbeute*) inter *mobilia* referuntur. *Annui reditus*, ſive ex bonis immobilibus, ſive ſola perſonali obligatione debeantur, *immobilibus* bonis annumerantur; Carpz. *l. c. c. 24. def. 1. n. 13. c. 25. def. 2. n. 8.* & *p. 2. c. 23. def. 3. n. 7.* qui tamen ſub pacto repetendi ſortem a parte emtoris mobilibus accenſentur; cum declinent in mutuum ſub uſuris creditum. Ii quoque, quorum dies ceſſit, pro *mobilibus* habentur; Carpz. *l. cit. c. 24. def. 4. n. 7. & def. 5. n. 5. def. 7. n. 9. def. 9. n. 8. def. 10. n. 9. P. 3. c. 23. def. 7. n. 8. def. 8. n. 11. def. 9. n. 7. def. 10. n. 7. c. 24. def. 12. n. 6. cap. 13. def. 5. & 6. n. 8. & cap. 24. def. 11. n. 5.*

§. XII.

Digitized by Google

## §. XII.

*Per analogiam interdum*) Regulariter ergo ſub illis non comprehenduntur; *l.* 15. *§.* 2. *de re judic.* exemplum eſt in donatione bonorum mobilium & immobilium, quæ ad nomina, *die auſſenſtehenden Schulden*, non extendunt; vid. Carpz. *P.* 3. *Conſt.* 2. *defin.* 2,

*Ratione objecti*) Ut nomina & actiones, *auſſenſtehende Schulden*; a quibus autem differt pecunia parata, *die Baarſchaft*; Carpz. *P.* 3. *C.* 13. *Def.* 14.

*Pro immobili*) Hæc diſtinctio in *Saxonia* magna gaudet utilitate; cum ibi maritus ſit heres mobiliaris. Hinc melius eſt conditio uxoris, ſi maritus ſimul accipiat loco dotis paratam pecuniam, quam bona immobilia. Uxore enim mortua omnia mobilia maritus; immobilia uxoris cognati ſeu agnati accipiunt; vid. Stryk. *tract. de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ.* 1. *c.* 4. *§.* 2.

*Si dies venit*) h. e. quorum ſolutio inſtat, *nach der Verfall-Zeit.* Rationem habet Carpz. *P.* 3. *C.* 24. *d.* 5.

## §. XIII.

*Jus-in re*) dicitur: quando *res* nobis devincta eſt, nulla perſona obligata interveniente. Circa ſpecies variare ſolent Dd. *Alii* plures; ſcil. *ſex* conſtituunt, uti Veltmannus atque Pagenſtecherus, qui adjiciunt dotem, ut etiam illa ſit jus in re. Aſt jus, quod marito competit in dote, eſt dominium. Dominium autem jam inter ſpecies juris in re refertur. *Alii* pauciores ſpecies juris in re conſtituunt. Sic Struvius *in Jurispr. Rom. Germ.*

fa-

Digitized by Google

*forenſ. tres* tantum conſtituit, ſcil. pignus, dominium & poſſeſſionem; Bornius, *in diſſ. de dominio, unica juris in re ſpecie*, ſtatuit, vnicam tantum eſſe ſpeciem; quam ſententiam ſequitur Thomaſius. Nos notamus, unum idemque eſſe, utrum quinque, ſex aut tres, ſpecies quis ſtatuat. Differunt Dd. tantum verbis; re ipſa non diſſentiunt. Adeſt uſus tantummodo in vocabulo *dominii*, quando vocem dominii in *ſenſu ſtrictiſſimo* ſumo. Si ſcil. res corporalis ſingularis propria noſtra eſt, tunc *quinque* ſpecies; in ſenſu *latiori* vero, ubi propria eſt res in genere non corporalis, non ſingularis, tunc *tres* ſpecies; in ſenſu autem *latiſſimo*, ubi nobis res quædam definita, eſt immediate *unica* ſpecies juris in re.

*Ad rem*) Oritur ex obligatione aut potius ex *facto obligatorio*, quod eſt: 1) *extraordinarium*, 2) *ordinarium*; hoc iterum eſt: a) *illicitum*, quod pertinet ad delicta; b) *licitum*, quod eſt vel aa) *pollicitatio*, quando unus aliquid *promittit*, altero ſollicitante, & eſt aut α) *votum*, quando *Deo*, aut β) *pollicitatio*, quando *reipublicæ* quid promittitur; bb) *Conventio*, quæ eſt vel α) pactum, vel β) contractus.

## §. XIV.

*Dominium*) eſt, quo jus nobis ita acquiſitum eſt, ut res quædam ſingularis nobis propria ſit; *l. 13. §. 1. C. de jud.* ex quo rei vindicatio oritur.

*Jus hereditarium*) Ut univerſitas quædam nobis propria ſit, unde hereditatis petitio.

*ſervitutis jus*) quo rei dominus aliquid pati, vel

Digitized by Google

vel non facere tenetur, ad alterius rei vel perſonæ utilitatem, hinc *confeſſoria* & *negatoria.*

*pignoris jus*) quod creditori, in ſecuritatem crediti, eſt conſtitutum; *l. 5. §. 1. ff. de pignor.* hinc actio *hypothecaria*; *l. 9. de pignor. act.*

*& poſſeſſionem*) ut quis habeat commoda rei acquiſitæ; exinde oritur *interdictum*; Lauterb. *Colleg. pract. h. t. §. 3.*

*jure civili*) verior enim eſt eorum ſententia, qui poſſeſſionem ius in re eſſe negant. Nam jus ſaltem producit momentaneum; *l. f. C. qui legitim. perſ. ſtandi.* quod re erepta perit & evaneſcit; *l. 1. §. 3. de interd. l. 15. ff. de acqu. poſſ.* Et licet gaudeat poſſeſſor jure rem retinendi; tamen ex ipſa re ei non eſt jus poſſeſſionis, ſed ex titulo, quo poſſidet; veluti pro emtore, pro ſoluto. pro legato, pro derelicto. Tametſi enim, omiſſa poſſeſſione, poſſit agere ad eam recipiendam: non tamen actione reali, ſed perſonali interdicto, unde vi experiri debet; *l. 7. d. vi.* Interdicta retinendæ poſſeſſionis ideo non ſunt actiones in rem: quia, qui poſſidet, in rem agere nequit; *§. 2. I. d. action.* Huber. *ad I. de interd. §. 2.*

## §. XVI.

*vel ex delicto*) Videtur Auctor hic illorum ſententiam amplecti, qui *omnem obligationem ex facto* præcedente derivant. Ego vero ſimplicius dico; omnem obligationem derivari: vel 1) *ex facto*, quod vel licitum eſt, ut promiſſio & conventio, vel illicitum nempe delictum; vel 2) *ex lege*, quæ etiam ſine facto obligationem inducere poteſt; vel denique; 3) *EX NUDA ÆQUITATE*, quamvis

Digitized by Google

vis jure deficiamus; *l. 2. §. 5. de aqua vel aquæ pluv.* ubi regula: quod tibi non nocet, & mihi prodeſt, ad hoc potes compelli; It. quod nemo cum alterius damno fieri debet locupletior; *l. 32. de R. C.*

## Vſus fori.

Licet *nomina actionum* realium in libello non exprimantur, multum tamen utilitatis inde reſultat, ut advocatus *genus actionis* bene ſciat; ne, per exceptionem libelli inepti vel incompetentis actionis, a limine judicii repellatur; vid. *P. 3. C. El. 21. 23. 24. 53.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. XXIIX. ad h. t. usque XXX. Joh.* Harprecht. *de rerum diviſione & acquirendo ipſarum dominio. Tubing. 1617. Marc.* Mantua *de diviſione rerum. Tub. 1589. Jo. Sam.* Stryk. *de jure reſidentiarum. Hal. 1697.* D. Kæſtner *de clauſula, was Erd-Wand-Band-Wied-Nied-und Nagel-veſte iſt. Lipſ. 1724.*

# Lib. I. Tit. IX.

## De

# Senatoribus.

## §. I.

SEnatorum originem a ROMVLO inſtitutam eſſe, nemo ambigit; quippe qui urbis parens & conditor, quum jam novam civitatem viribus & robore juvenum affatim a ſe munitam cerneret, haud minoris momenti fore ratus, ſi eandem conſilii ope ful-

fuiſſet, ex primoribus patrum, qui tunc aderant civibus, centum numero elegit, quos ob honorem *Patres*, ob ætatem *Senatores* appellavit: ut apud Lacedæmonios, ſenes appellari eos, qui ſummum quendam magiſtratum gerunt, CICERO ait.

§. II.

Qui vero ex his primoribus centum patribus geniti ſunt, PATRICII nuncupati ſunt. Hunc ordinem mox TVLLVS HOSTILIVS explevit, *Alba* a ſe diruta, Albaniſque in urbem inductis. Tum *Tullios, Servilios, Quintios, Geganios, Clodiosque* ſenatores accepit. Exactis autem regibus, BRVTVS conſul, exhauſtum bonis viris ſenatum intuens primores equeſtris ordinis adſcribi in ſenatores operam dedit, illosque *conſcriptos patres* appellavit; ex quo tempore Patrum Conſcriptorum appellatio locum habere incepit.

§. III.

Penes hos quidem Senatores, adeo ſemper totius Reipubl. ſumma innixa eſt, ut ne reges quidem, Conſules aut Dictatores, aut alius quiſpiam magiſtratus inconſulto Senatu quippiam moliretur, adeo, ut, quum TARQVINIVS *ſuperbus* pleraque præter Senatus autoritatem decerneret, tum demum, amiſſo regio nomine, *Tyrannus* appellaretur.

§. IV.

*Senatores* vero *triplicis ordinis* fuiſſe reperi: alii enim *Patricii*, alii *Pedarii*, nonnulli vero *conſcripti* appellabantur. *Patricii* ſunt hi maxime, qui a centum illis patribus, a ROMVLO lectis, geniti ſunt. *Conſcripti* vero Senatores, hi, qui Regum, Con-

Digitized by Google

Conſulum, Cenſorumve decreto, in ſenatum lecti ſunt. *Pedarios* autem Senatores variis rationibus appellatos invenio. *Alii* enim, quod hi non haberent ſententiæ dictionem in ſenatu, ſed in aliorum ſententias *pedibus irent*, dictos Pedarios putant. *Alii*, quod eſſent plerique, qui magiſtratus curules adepti ſella curuli in Senatum veherentur; qui vero *pedibus iter* facerent, *Pedarii* nominabantur. M. autem VARRO equites quosdam eſſe ait, quibus amplioribus magiſtratibus functis, nondum tamen a cenſoribus in Senatores lectis, non eſſet jus dicendi in Senatu ſententiam, quum tamen in ſenatum venire liceret, ſed quas ſententias principes dixerant, in eas deſcendebant.

§. VI.

De ordine vero & ratione conſulendi Senatus, quæ hucusque reperi, ea potiſſimum adducam. *Aliquando* enim primo rogari mos fuit, qui princeps in Senatu a Cenſoribus poſitus fuerat, *nonnunquam* vero, ut etiam hi prius rogarentur, qui Conſules deſignati eſſent, inſtitutum eſt.

§. VII.

CICERO autem in eo libro, quem inſcripſit *Catonem majorem de Senectute*, tantum aliquando ſenectuti honoris tributum ſcribit, quod, ut quisque natu grandior eſſet, ita prior in ſenatu ſententiam rogaretur.

§. VIII.

Uſu tandem introductum eſſe dicitur, ut, quem Conſul ipſe rogaſſet, is prior ex ſententia verba faceret, alium tamen quam Conſularem virum rogari fas fuiſſe negant. Ex qua ſane conſvetudi-

Digitized by Google

dine C. IVLIVS CÆSAR in eo Conſulatu, quem geſſit cum M. BIBVLO, tres tantummodo viros extra ordinem rogaſſe dicitur, M. CRASSVM, CN. POMPEJUM, & M. CATONEM. Poſt M. CRASSVM, CN. POMPEJUM, ubi filiam ſibi in matrimonio collocavit, rogare primum cœpit. Quum vero M. CATONEM rogaret, atque idem quum conſulebatur de Repub. nimis forte diceret, longioreque proinde oratione uteretur, qua omne fere tempus, quod eſt habendum Senatui, tereret, CÆSAR viatorem vocavit, MARCUMQVE CATONEM, quoniam finem non faceret, prehendi loquentem, & in carcerem trahi juſſit. CATONI, quum imperio pareret, Senatus conſurrexit, & ad carcerem proſequebatur. Cujus rei quaſi invidia motus CÆSAR, deſtitit, atque emitti juſſit.

§. IX.

*De more* autem *habendi Senatus* M. VARRO, rogatu POMPEJI *librum* edidit, quum ille primum Conſul cum M. CRASSO fuiſſet deſignatus. Creditur quia foris militiæque ad eam ætatem occupatus, vellet civilis conſvetudinis, cujus expers erat, fieri peritior. Sed eum librum in ipſa *Varronis* ætate periiſſe, idem ipſe in *epiſtola ad* OPIANICVM ſcripſit, qua in epiſtola multa ſcribere VARRONEM id genus, AVLVS GELLIVS in commentariis *Noctium Atticarum lib. 14. cap. 7.* refert.

§. X.

Primum ibi ſcriptum fuiſſe, per quas perſonas haberi Senatum liceret; nominat *Dictatorem, Conſulem, Prætorem, Tribunum plebis, Interregem, Præfectum urbi*, neque ullis aliis jus fuiſſe

Senatum frequentem fieri jubere, aſſerit. Addit deinde *extraordinario* jure *Tribunos militares*, qui pro Conſulibus eſſent: Item *Decemviros*, quibus imperium Conſulare tum eſſet: Item *Triumviros, Reipubl. conſtituendæ cauſa* creatos, conſulendi Senatum jus habuiſſe.

§. XI.

De *Præfecto urbi Latinorum*, utrum Senatum habere liceret, non ſatis convenire ait; qui licere negant, quod ne ille quidem Senator ſit, proinde jus dicendæ in Senatu ſententiæ non habeat, in rationem adducunt, eaque ætate, quæ nondum Senatoria ſit; creari. M. autem VARRO, & ATTEIVS CAPITO jus eſſe *Præfecto urbi* Senatus habendi, ajunt, quandoquidem & *Tribuno Plebis*, quamquam non eſſent Senatores, ante, *Attinium alias Accinium*. *Plebiſcitum* jus habendi Senatus eſſet.

§. XII.

Scripſerat etiam *de intercesſionibus*, illis videlicet Jus intercedendi fuiſſe, qui vel ea poteſtate, vel maiori fuiſſent iis, qui *Senatusconſultum* aut *Plebiſcitum* vel aliud decretum rogarent. De loco habendi Senatus aut Senatusconſulti rogandi, niſi in locis per augures conſtitutis, quæ templa appellabant, haberi, rogarive poſſe, negabant. Vnde & in *curia Hoſtilia*, in *Pompeja*, & poſt in *Julia*, cum profana eſſent loca, templa per *Augures* ſunt conſtituta, ut in his *Senatusconſulta* more majorum juſta fieri poſſent.

§. XIII.

§. XIII.

De *tempore* vero *habendi Senatus*, ita diſſerit: ante exortum, inquit, ſolem, aut poſt ejus occaſum, Senatusconſultum irritum eſſe. Opus etiam Cenſorum fuiſſe, per quos & quo tempore factum eſſet Senatusconſultum.

§. XIV.

De *ætate* autem *Senatoria* etiam adoleſcentibus Senatorum Senatum ingredi licuiſſe, veterum monumenta legentibus apparet. Quo minus vero tandem in Senatum illi ætati venire liceret, PAPYRII *prætextati* factum id cauſa fuit, ut VALERIVS MAXIMVS ſcriptum reliquit. Tunc igitur conſtitutum, ne cui paucioribus viginti & quinque annis nato Senatum ingredi liceret, ut eſt apud PLVTARCHVM *in vita Magni Pompeji*. Idem apud *jus civile* Romanorum, quo nos etiam hoc tempore utimur, facile conſpicari licet.

§. XV.

Qui vero Senatum habiturus eſſet, auſpicari primo, atque immolare hoſtiam debere, idem VARRO cenſebat. Docuit & de divinis rebus prius, quam de humanis, ad Senatum eſſe referendum. Item *Senatusconſulta* duobus modis fieri, *aut* per diſceſſionem; ſi conſentiretur; *aut*, ſi res dubia eſſet, per ſingulorum ſententiam. De *pignore* quoque capiendo: de multa irroganda Senatori, qui, quo tempore in Senatum venire debuit, non interfuerit.

§. XVI.

Quantum vero ad *Senatorum familiam* pertinet, Senatoriarum perſonarum *appellatione* & uxo-



Digitized by Google

res contineri, decretum eſt. Adoptivos autem filios, etſi, antequam patres in Senatum eſſent ducti, ſeſe in adoptionem dediſſent, Senatores eſſe placuit.

§. XVII.

Si quis autem ex Patriciorum ordine plebejo homini ſe in adoptionem dederit, *Patricium* tamen manere, cautum eſt: quam legem ea tempeſtate nullam fuiſſe arbitror, quum P. CLODIUS, vir Patricius, quo tempore tribunitia poteſtate fungeretur, qua adverſum CICERONEM factione uteretur, plebejo homini ſe adoptandum præbuit.

§. XVIII.

Contra, *Senatorum filiæ*, niſi quæ Senatoriis hominibus nuptui traditæ eſſent, *clariſſimarum* fœminarum nomine non continerentur. Senatoris vero *filium*, a patre emancipatum, etſi filii nomen *jure civili* amittit, Senatoriam tamen retinere dignitatem, creditur.

§. XIX.

*Poſthumi* autem, quamvis poſt patris mortem naſcuntur, Senatorii tamen homines appellabantur: eum vero, qui poſtquam pater Senatu motus eſt, concipitur & naſcitur, non eſſe Senatoris filium, PROCVLVS & PEGASVS opinabantur. Si quis vero ante conceptus fuerit, quam ejus pater Senatu moveretur, non nocebit filio caſus patris, quo minus Senatoris filius cenſeretur. Sed ſi pater antea conciperet filium, quam Senatoriam dignitatem amiſerit, ac deinde deceſſerit, filii autem in avi poteſtatem Senatoris reciderent, etſi non

Digitized by Google

non quaſi Senatore patre nati videantur, *Senatorii* tamen eſſe cenſebantur.

§. XX.

*Mulieres* autem Senatoribus primo, deinde inferioris ſortis hominibus matrimonio collocatæ, *clariſſimarum* ordinis non ſunt. Itaque impetrare pleræque a principibus ſolent, ut nuptæ iterum inferioribus viris, in Senatoria nihilominus maneant dignitate, ut dicitur, Divum AVGVSTVM IVLIÆ MAMMEÆ conſobrinæ ſuæ indulſiſſe. Senatores vero Senatorio ordine amotos, quamvis capite non minuantur, & civitatem retineant, judicare tamen ac teſtimonium dicere prohibet *lex Julia repetundarum*. Conf. *Joh. Chriſt.* Lendrich. *de Senatoribus & quatenus ex eorum factis Civitas teneatur. Witteb.* 1737. Torner. *de Senatore pedario veterum Rom. Upſal.* 1727.

# Tit. X.
# De
# Officio Conſulis.

§. I.

CONſularem poteſtatem regiæ poteſtatis exemplo accerſitam fuiſſe, vetuſtatis monumenta declarant. Exactis enim regibus, *duo viri* creati ſunt, quibus, præterquam quod *annuum* imperium datum eſt, nihil aliud immutatum eſt. Itaque *lictores*, & *trabeam*, cæteraque regum inſignia tenuere. Quod *conſulere rempublicam* deberent, *Conſules* appellavere. Injunctumque, ut omnium,

 quæ

Digitized by Google

quæ e republica fore arbitrabantur, diligenter curam agerent. *Primi* Conſules poſt exactos reges fuere L. IVNIVS BRVTVS, & L. TARQVINIVS COLLATINVS. BRVTVS cum Collega egit, ut penes alterum duntaxat faſces forent: ne ſi penes utrumque populus conſpexiſſet, duplicatum terrorem ex uno ad duos reges quereretur.

§. II.

*Duodecim* erant numero *lictores*, qui cum *faſcibus virgarum ſecurim* cuique Conſulum præferebant. Quem numerum lictorum collegiſſe ROMVLVM ferunt, eo quod *duodecim vultures* in *Aventino monte*, quum auguriis cum fratre contenderet, inſpexit. Nonnullis autem atque idoneis auctoribus, hoc, ut pleraque alia, ſcilicet *apparitores*, ſellam curulem, togam & prætextam, ab *Etruſcis* finitimis populis adſciviſſe, veriſimilius videtur. *Etruſcos* enim, quum *duodecim populis* conſtarent, rege communiter creato, unum lictorem regi ſingulos exhibuiſſe.

§. III.

*Lictores* autem *a ligando* dictos exiſtimant, quod, quem Conſules prehendi ligarique juſſiſſent, præſto eſſent ad prehendendum, & venientes Conſulibus obviam, de equo deſcendere juberent. IUNIO autem BRUTO, altero ex primis Conſulibus in bello extincto, quum ſolus P. VALERIUS in Conſulatu remanſiſſet (hic enim in TARQUINII COLLATINI locum ſuſceptus erat, quod ille, ob inviſum TARQUINIORUM genus, ſe Conſulatu abdicare compulſus eſſet) ut ſunt mutabiles vulgi animi, in ipſum non invidia modo, ſed ſuſpicio etiam cum atroci

atroci crimine oborta eſt: & quum Conſul advocata concione ſe expurgaſſet, auctor eſſe instituit ferendæ legis, ut adverſus omnes magiſtratus eſſet provocatio. Tum vero Conſularis auctoritas regiæ poteſtati longe inferior eſſe cœpit; ac libertatis jacta ſemina mirum in modum convaluiſſe viſa ſunt.

§. IV.

Conſules niſi a patribus creari, quod apud alios auſpicia non eſſent, religionem fore aliquando creditum eſt. Profligato tandem *Gallico bello* (eo ſcilicet, quo T. MANLIUS TORQUATUS torque hoſti *Gallo*, quem ſingulari certamine occiderat, detracto. TORQUATI cognomen ſibi poſteriſque ſuis clariſſimum dedit) aſſiduis tribunitiis ſeditionibus victi, alterum ex plebe Conſulem creandum conceſſere. *Primus* autem *de Plebe* Conſul L. SEQUACIUS creatus eſt: & quum antea Tribunos militum, qui pro Conſulibus eſſent, ex ſuo quoque ordine creari plebs obtinuiſſet, ſæpe numero creationi Tribunorum Conſularis poteſtatis intermiſſio occurrit: adeo ut duobus aliquando, nonnunquam pluribus, ſæpe etiam paucioribus annis Conſulare imperium vacaverit.

§. V.

De *conſtitutione* vero *Conſularis poteſtatis* id vulgo compertum: habitis ſcilicet per conſules, ſive alterum duorum, ſive per Interregem aut Dictatorem comitiis, quæ tribuum, centuriarumque conventu ac ſuffragiis conſtant, & in *campum Martium* accitis, qui Conſulatum petituri erant, in campum deſcendunt: atque eo, quod tunc *candi-*

 *dis*

Digitized by Google

*dis veſtibus* induti ſunt, *Candidati* vocantur; in quem igitur populi ſuffragia, conſularibus habitis comitiis ſuffragiisque rite peractis, concurrebant, is erat Conſul deſignatus.

§. VI.

Sed quoniam de *comitiis* habuimus mentionem, non incongruum eſt, hic nonnihil ex iis, quæ ad nos usque pervenerunt, adſcribere.

§. VII.

*Comitiorum* enim alia *Calata*, alia *Tributa* nuncupantur. *Calata* vero dicta, quod per lictorem curiatim *calari*, id eſt, *vocari* ſolebant. Ea vero in *Centuriata* & *Curiata* dividuntur. *Curiata* ex curiis, quæ triginta numero erant, & omne genus civium continebant, per *curiatum lictorem* vocabantur. *Centuriata* veró per *cornicinem* ex cenſu & ætate accerſebantur. *Tributa* vero ex omnibus regionibus urbis, ac tribubus, ut reor, nuncupata conſtabant.

§. VIII.

*Centuriata* autem fieri intra pomœrium nefas erat; quia exercitui (ut ferunt) niſi extra urbem imperari jus non ſit. Propterea centuriata in *campo Martio* haberi, quod exercitui imperari præſidii cauſa ſolitum ſit. Illud præterea neceſſarium Conſulatum petentibus, ut per ſeipſos comitiis intereſſent: per alios petendi facultas nullo pacto decernebatur. Quin etiam perſcribendi cæteris magiſtratibus obſervatum video. Eam præterea poteſtatem, de qua agimus, & filii familias, & ſui juris conſtituti ſequuntur, ſeque ipſos apud ſe ſua autoritate emancipandi facultas eſt. Tandem etiam

Digitized by Google

jam inſtitutum, ut qui Conſules fierent, ipſo jure ſine emancipatione a patriæ poteſtatis vinculo liberarentur.

## Tit. XI.
## De
## Officio Præfecti Prætorio.

§. I.

PRæfectus prætorio ſub Cæſaribus *diſciplinæ militari* præerat; ejus poſtea *auctoritas aucta* erga forenſes cauſas. Ubi imperium declinare cœpit, nomen mutavit, *Magiſter ſtabuli* dictus, quum antea ſub regibus *Tribunus Celerum* fuit, & ſub Dictatore *Magiſter equitum.*

§. II.

Nam quum *ſecundas poſt Cæſarem partes* geſtarent, præeſſentque *diſciplinæ publicæ emendandæ*, adeo a parvis orta principiis crevit auctoritas, ut quum aliquo tempore a *Præfectis Prætoriis* provocare liceret, extarentque exempla majorum, quo pacto ab iis provocaſſent, lecta poſtmodum Principis ſententia, a *Præfecto Prætorio* provocatio ſublata eſt.

§. III.

Credidit enim Princeps, eos, qui ob ſingularem induſtriam, fide illorum atque integritate explorata, ad hujus poteſtatis amplitudinem adhiberentur, non aliter pro ſapientia, ac ſplendore dignitatis ſuæ, quam eundem, fore judicaturos. Alio etiam privilegio hujusmodi poteſtas ſubnixa

 eſt:

eſt: ne ab eorum ſententiis minores ætate (ut ab aliorum magiſtratuum) reſtitui poſſent.

# Tit. XII.
## De
## Officio Præfecti Urbi.

§. I.

DE *Præfecto urbi* nusquam antea quicquam reperitur, quam de SP. LUCRETII, patris LUCRETIÆ, præfectura: non tamen, alios reges, præter TARQUINIUM *Superbum*, *præfectos urbi* creare potuiſſe, negaverim. Quo ſeſe res vertant, quum regibus proficiſci opus foret, penes *Præfectum urbi* ſumma rerum relinquebatur. Ubi autem imperium propagatum eſt, totius *Italiæ* jurisdictio ad *Præfectum urbi* delata eſt. Omnia enim crimina, quæ per totam *Italiam* admittebantur, ut epiſtola divi SEVERI ad FABIUM CYLIONEM cautum eſt, *Præfectus urbi* ſibi vendicat.

§. II.

In initio vero ejus epiſtolæ ita ſcriptum eſt: Quum urbem noſtram fidei tuæ commiſerimus, quicquid intra urbem admittitur, *ad præfectum urbi* videtur pertinere. Sed & ſi quid intra centeſimum lapidem admiſſum fuerit, *urbis Præfecti* notio erit. Si ultra centeſimum lapidem admiſſum fuerit, *urbis Præfecti* notio non erit. Audiet *ſervos*, qui ad ſtatuam confugerint, aut qui de dominis conquerantur, quod de ſuo peculio emti, non manumittantur. Audiet *dominos* egentes, & qui ſe



Digitized by Google

ægros eſſe dicant, deſiderentque, ſibi a libertis ſuffragium impendi. Relegandi etiam deportandique in inſulam poteſtatem Præfectus hujusmodi obtinet.

## §. III.

Si quis autem ſervum ſuum in uxorem ſuam *adulterium* commiſiſſe aſſerit, apud *Præfectum urbi* erit audiendus. Neque eſt alienum ab ejus poteſtate, ut coram ipſo interdicatur, quod *vi aut clam* exercetur.

## §. IV.

Solent item ad *Præfectum urbis* tutores curatoresque remitti, qui male in *tutela curaque* verſati fuerunt, quique graviore animadverſione, quam ut ſuſpectorum crimen incurrant, indigent: ſeu quos probari poſſit, datis nummis tutelam occupaſſe, ſeu accepta mercede operam dediſſe, quo minus idoneus tutor aſſignaretur alicui, vel conſulto circa edendum patrimonium, ejus quantitatem minuiſſe, ſive evidente fraude pupilli bona alienaſſe.

## §. V.

Id quoque injunctum eſt huic magiſtratui a divo SEVERO, ut *mancipia* tueatur, ne proſtituantur. Curare præterea Præfectus debet, ut *nummularii* probe ſe agant circa ſuæ profeſſionis negotia obeunda, temperentque ab his, quæ leges non admittunt.

## §. VI.

Si autem *patronus* ſe a ſuo *liberto* aut neglectum docuerit, aut contumelioſum ſibi libertum queratur, ſive ſe convitium ab eo paſſum liberosve ſuos vel uxo-

uxorem, aut quid ſimile objectum fuerit, *Præfectus urbi* adiri ſolet: & pro modo querelæ corrigere eum, aut comminari, aut fuſtibus caſtigare, aut ulterius procedere in pœnam ſolet. Quod ſi delatum ſe a liberto, aut contra ſe cum inimicis conſpiraſſe doceat: etiam in re tali Præfectus in eum pœnam conſtituet.

§. VII.

Cura etiam *rei macellariæ* omnis, ut juſto pretio veneat, ad officium Præfecti pertinet: & ideo forum boarium, ſuarium, piſcarium, & olitorium.

§. VIII.

Ad tuendam quoque *popularem quietem* diſpoſitos ſtationarios milites habere debet, curareque, ut ſibi, quod ubique agitur, per delatores denuncietur. Poteſt etiam urbi interdicere negotiatione, profectionibus, advocationibus & foro, ad tempus & in perpetuum.

§. IX.

Sed quum multo tempore *Præfectus urbi* creatus fuerit, demum conditione ejus delata ad *Prætorem* & translata, *Latinarum feriarum* duntaxat creari cœptus eſt. Et quum cæterorum omnium magiſtratuum fora quieſcerent, ſoli *Præfecto urbi* Latinorum ſubjacent, ne quis alteram magiſtratuum ſpeciem arbitraretur. Pleraque, quæ ad Præfecti ditionem pertinere videbantur, de induſtria omiſſa ſunt.

Tit. XIII.

Digitized by Google

# TIT. XIII.
# De
# Officio Quæſtoris.

## §. I.

QUæſtoribus creandis *origo* vetuſtiſſima eſt, & ante omnes pene magiſtratus inſtituti ſunt. GRATIANUS autem in eo libro, quem *de temporibus* ſcripſit, ipſum etiam ROMULUM & NUMAM *duos* habuiſſe *Quæſtores*, quos non ſua voce, ſed populi ſuffragio creatos, ſcriptum reliquit. Cæterum ut ROMULUM *Quæſtores* habuiſſe non usquequaque notum eſt; ita TULLUM HOSTILIUM regem *Quæſtores* habuiſſe conſtare nequit. Quod vero *publicæ quærendæ pecuniæ* præpoſiti eſſent, appellatos ajunt.

## §. II.

*Quæſtorem* vero *ærarii* & *urbanæ pecuniæ* curam agere, Provincias partim exigendis vectigalibus ſortiri, pleroſque (ut GRATIANUS ait) epiſtolis in Senatu legendis occupari. Iique nuncupati *Candidati principis*. Nonnunquam autem *maleficia* conquirere *Quæſtoribus* negotium traditum eſt, ex quorum exercendis *quæſtionibus*, *Quæſtores* dictos fuiſſe, M. VARRO opinari videtur.

## §. III.

*Quæſtores*, ut fere omnes reliquos magiſtratus, tam *plebejos*, quam *patricios*, promiſcue creari obtinuit: quæ poteſtas, quoniam *minoribus* adſcribitur, neque prehenſionem, neque vocationem habet.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

Et quemadmodum *privati* in jus ad Prætorem vocari ſolent, eadem gerendorum honorum, dicendæque in ſenatu ſententiæ, initium fuiſſe perhibetur. Etiam quia de *capite civis Romani*, injuſſu populi, non erat permiſſum Conſulibus dicere, propterea *Quæſtores* conſtituebantur a populo, qui in *capitalibus* præeſſent rebus. Ii appellabantur *Quæſtores parricidii*, quorum & meminit *lex duodecim tabularum*.

§. V.

CORNELIVS ait: Repetita *lege curiata* a IVNIO BRVTO, poſt exactos reges, *Quæſtores duo* creati, qui rem *militarem* comitarentur, VALERIVS POTIVS, & ÆLIVS MAMERCVS. *Duos* deinde addidit, qui res *urbanas* curarent. Mox quum *ſtipendiariæ Provinciæ* fierent, duplicatus numerus, poſt vero SYLLÆ legem creati *viginti*.

# Tit. XIV.
## De
# Officio Prætoris.

§. I.

QUum crebris ac diuturnis certaminibus victi tandem a plebe Patres ex Conſulibus *alterum ex plebe* creandum conceſſiſſent; id ſibi voluntate plebis pro aperto ad Conſulatum aditu arrogavere, ut unicus magiſtratus crearetur *ex patribus*, isque a præeſſendo *Prætor* appellaretur: qui tandem, eo quod inter urbanos jus diceret, *Urbanus* appellatus

Digitized by Google

tus eſt. Penes hunc vero magiſtratum adeo *omnis publici privatique juris poteſtas* fuit, ut novum jus condere, & vetera abrogare, facultas eſſet.

§. II.

Tantum vero poſtmodum *aucta* eſt *prætoris auctoritas*, ut, quod *Prætor* ipſe dixiſſet, ob ipſius honorem *Jus bonorarium* vocaretur. Prætori *regia inſignia*, conſularesque ferme apparatus, lictores vero non amplius ſex, ſella curulis & trabea, cæteraque hujusmodi tradita ſunt. Ac quamvis *ſex* numero *lictoribus* uti conceſſum Prætoribus eſſet, PAVLO quidem ÆMILIO, *Prætori* in *Iberiam* contendenti (ut ait PLVTARCHVS) *duodecim* adhibitos lictores comperi. Equis albis, trabea candida utebatur *Prætor*. Nivei ad fræna Quirites ſubminiſtrabant, ut ait JUVENALIS.

§ III.

Demum quod undique *peregrinorum* multitudo in urbem confluerer, neque *unus Prætor* turbæ cauſarum ſufficere poſſet, *alter Prætor* creatus eſt, qui, quoniam inter peregrinos cognoſcebat, *Peregrinus* appellatus eſt.

§. IV.

Creſcente verum imperio, tantum poſtmodum amplificatus eſt numerus, ut octodecim Prætores aliquando in urbe jus dicerent. Et quia magiſtratus veſpertinis temporibus in publico eſſe, inconveniens erat, *quinque* viri conſtituti ſunt, *citra Tiberim*, & *ultra Tiberim*, qui poſſent pro-magiſtratibus fungi.

§. V.

Capta deinde *Sardinia*, mox *Sicilia*, item *Hiſpa-*

*Hiſpania*, deinde *Narbonenſi* provinciæ, *totidem Prætores*, *quot provinciæ* in ditionem venerant, creati ſunt: partim qui *urbanis* rebus, partim qui *provincialibus* præesſent.

§. VI.

Deinde CORNELIVS SYLLA *quæſtiones* publicas conſtituit, veluti de falſo, de parricidio, de ſicariis, ac Prætores *quatuor* adjecit. C. JVLIVS CÆSAR *duos Prætores*, & *duos Aediles*, qui *frumento* præeſſent, & a *Cerere Cereales* appellatos, conſtituit. Ita *duodecim Prætores*, *ſex Aediles*, ſunt creati.

§. VII.

Deinde divus AVGVSTVS *ſexdecim* Prætores conſtituit. Poſt divus CLAVDIVS adjecit *Prætores*, qui *de fideicommiſſis* jus dicerent, ex quibus unum divus TIBERIVS detraxit, & adjecit unum divus NERVA, qui *inter fiſcum & privatos* jus diceret. Ita *decem & octo* Prætores *in civitate* jus dicunt.

§. VIII.

Et hæc omnia, quoties *Romæ* ſunt magiſtratus, obſervantur; quoties autem proficiſcuntur, unus relinquitur, qui jus dicat, isque vocatur *Præfectus urbis*, qui Præfectus olim conſtituebatur.

§. IX.

Poſtea vero *alius Latinarum feriarum* introductus eſt, qui quotannis, vacantibus cæteris magiſtratibus, creari inſtituit. Quibus omnibus, quum plurimi ingruentium bellorum uſus exegisſent, eorundem adminiſtrationes mandari conſveveſre, excepto *Præfecto urbis* in civitate remanente.

§. X.

Digitized by Google

§. X.

Reliqua autem, præter *Juriſdictionem* antea commemoratam, *Prætoris munera* fuerunt, ut *ludos* ederet, eosque præcipue, qui in *circo* dabantur, ut *Megalenſes*, *Florales*, & ſimiles: quod ingenti admodum pompa & ſumtu fiebat. Deinde ut ſarta tecta vocante cenſura exigeret ex Senatusconſulto. *Denique*, ut *abſentibus Conſulibus munus eorum* ſuſtineret, ſenatum cogeret; ſententias rogaret, comitia & conciones ad populum haberet: ita ut abſente Conſule plane *ſummus* eſſet *magiſtratus*: & præter Conſules a reliquis magiſtratibus comitiatum & concionem avocare poterat: quamquam quædam ex his Prætoris urbani duntaxat fuiſſe videntur.

§. XI.

Cognoſcebat Prætor *vel e tribunali*, ſive *per decretum*; *vel de plano*, ſive *per libellum*. Non autem cognoſcebat, *niſi diebus faſtis*, qui ita dicti ſunt a *fando*; quod tria verba, ſcilicet *Do*, *Dico*, *Addico*, iis diebus fari liceret.

§. XII.

Et hæc quidem omnia *libera republica* ita obtinuerunt: ſed extremis imperii temporibus nihil fere præter ludorum curam prætoribus eſt relictum; unde BOETHIVS præturam inane nomen, & ſenatorii cenſus gravem ſarcinam vocat.

# Lib. I. Tit. XV.
## De
# Officio Præfecti Vigilum.

### §. I.

QUum urbis ædificia ſæpe numero incendio flagrarent, divus AVGVSTVS *quinque cohortes*, ut invigilarent *urbi*, diſpoſuit, & *ſingulæ duas regiones* cuſtodiebant, tunc enim erant regiones *quatuordecim*. His quinque cohortibus præerat *Præfectus vigilum*, apud quem *cognitio* erat omnium *ſcelerum*, quæ *nocturno tempore* fieri ſolent, præſertim de *incendio* & *latrocinio*; niſi, quæ ea commiſerit, tam *atrox* atque *famoſa perſona* ſit, ut ad *Præfectum urbis* remittenda videatur.

### §. II.

Et quoniam incendia plerumque *culpa* exoriuntur inhabitantium, aut fuſtibus caſtigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut ſevera objurgatione comminatur, fuſtium caſtigationem remittit.

### §. III.

Quum *effracturæ in horreis* (ut plerumque fit) inſulisque, ubi pretioſarum rerum ſuarum partes patres familiarum ſervant, apparuerint, ſi quando cella vel armarium effringatur; effractorum ſæpe, nonnunquam etiam *cuſtodum quæſtiones* apud hunc magiſtratum exercentur. Sciendum autem, *Præfectum vigilum* ad plurimam noctem vigilare oportere, coerrareque calceatum cum armis & dolabris, curamque agere omnes *inquilinos* admonendi, ne

ne per colonorum negligentiam incendiorum caſus exoriantur.

§. IV.

Quin etiam inquilinus, ut quisque *aquam in cœnaculo* habeat, qua igneo terrore ingruente, præſto occurrere poſſe cenſeatur. Adverſus *capſarios* etiam, qui mercede ſervanda in balneis veſtimenta ſuſcipiunt; judex quoque conſtitutus eſt, ut ſi quid in ſervandis veſtimentis amiſſum fuerit, ipſe hic magiſtratus quæſtionem exercebit.

# Lib. I. Tit. XVI.
## De
# Officio Proconſulis & Legati.

§. I.

DE hac quidem poteſtatis ſpecie nihil quicquam plus reperi, quam *bello a Populo Romano cum Æquis* infeliciter geſto, maximoque terrore urbi illato. Tum enim Conſul, qui in urbe remanſerat, quo celerius delectum facere poſſit, *Proconſulem* creavit, qui obſeſſo collegæ auxilium afferret. Creatus eſt igitur Proconſul T. QVINTIVS, ALBO POSTHVMIO, & SP. FVRIO *Conſulibus*. Quod vero *pro Conſulibus* mitterentur, eorumque vice functuri eſſent, *Proconſules* appellati ſunt.

§. II.

Iis magiſtratibus cætera quidem *Conſularia inſignia* conceſſa ſunt, præterquam quod *ſex* duntaxat *lictoribus* uti injunctum eſt. Qua tempeſtate non ordinaria quidem, ſed *delegata juriſdictione* Proconſul, (de quo agimus) utebatur: quamvis poſt-



Digitized by Google

ea uſu evenit, ut *propria* huic magiſtratui *jurisdictio* competere inſtituerit.

§. III.

Propagatis enim imperii finibus, complurium & ingentium bellorum adminiſtrandorum cura exorta, obſervari cœptum, vt quo quique *anno Conſules* fuiſſent, *ſequenti Proconſules* remanerent, & varias *provincias* cum imperio ſortirentur.

§. IV.

De *finibus* autem *Proconſularibus*, quæ nanciſci potui, ea breviter ſubjiciam. Poteſtatem ſuam Proconſul, niſi in ea provincia, quam eſt ſortitus, exercere non poteſt, quamvis *voluntariam*, ut ajunt, *jurisdictionem*, eam eſſe *auctoritatem*, manumittere ſervos ſuos, apud ſe volentes, aut ſe adoptandos dare paſſim præſtare.

§. V.

*Contentioſam* vero *jurisdictionem*, præterquam *in provincia*, tractare non poteſt, ne quicquam in provincia negotiorum exoriretur, quin ad *Proconſulis* adminiſtrationem pertinere ſoleat. Sin autem fiſcalis cauſa inciderit, melius faciet, ad procuratorem Cæſaris deferre.

§. VI.

Si *uxorem* ſecum in provinciam duxerit, quod non feciſſe decentius putabitur, ea quæ deliquerit, in eam jam ipſam animadvertet. *Xeniis* dono miſſis, ut prorſus abſtinere non debet, ſic in accipiendis *modum* ſervare: valde enim *inhumanum* eſt, *a nemine* accipere: *paſſim* vero, *viliſſimum*, & *avariſſimum*. Ab aliis vero rebus, *dono* miſſis, omnino abſtinere *Proconſulem* oportet. Item ab

*em-*

Digitized by Google

*emtionibus* omnium rerum, præterquam *victus quotidiani cauſa*.

§. VII.

*Lites* vero, quæ *ſerioſa* excuſſione animadverſioneque indigent, ſummatim pertractare ac diffinire non debet. Quæ cognitionem exactiorem non deſiderent, ut obſequium a liberis & patrimoniis exhibentur, a liberis ſummatim animadverſa pronunciare poterit. Parum autem obſequentes patronis ſuis liberos, cum verbis paulo atrocioribus exterreat, tum etiam fuſtium caſtigatione coerceat, absque judicio ſapientis, ac fori ſtrepitu.

§. VIII.

Non habentibus autem *advocatum* ob inopiam, ſeu adverſarii potentiam, ultro exhibeat, ac denique univerſa expediat, quæ *mero* (ut aiunt) *imperio* aſſignari ſolent. Id enim ſignificat *gladii poteſtatem* in facinoroſos, ſervosque animadvertendi. Sed quoniam negotiorum provincialium multitudinem per ſeipſum obire *Proconſulem* difficile eſt, *Legatum Proconſules* habere ſolent, de cujus *officio* pauca videnda ſunt.

§. IX.

Solent *Proconſules* ob rerum gerendarum multitudinem *in Provincia Legatos* ſtatuere, qui non *propria* ſed *mandata juriſdictione* utuntur: quos prius etiam, quam in Provinciam pervenerint, ſibi ſubſtituere non poſſunt.

§. X.

Si quid autem *Legato* occurrat, cujus *rei gravitas* exactiorem diligentiam exigat, *ad Proconſulem* remittere *Legatus* debet. Neque enim anim-

advertendi, coercendi, ſeu atrociter verberandi Legato licentia eſt. *Judices* tamen litigantibus; *tutores* etiam pupillis dare poteſt: *cuſtodiarumque*, quæ *per provinciam* diſpoſitæ ſunt *in ſtationibus*, Proconſul *legatam cognitionem* commendare: nec prius, quam e provincia *Proconſul* diſcedat, *Legatum dimittere* conſvevit.

§. XI.

Et ſi diem ſuum *obierit* in Provincia *Proconſul*, ita demum ſibi mandata negotia exiget, ac ſi res integra non inveniatur. Si vero *abeſſe* a Provincia *Proconſulem* fortaſſe contigerit, cauſas etiam, quæ animadverſionem exigant, delegabit.

§. XII.

Finito annuo munere Proconſul ſucceſſori, ſi advenerat, provinciam & exercitum tradebat; & intra triginta dies juxta *Legem Corneliam* provincia decedebat; poſtquam (quod *lege Julia* cautum erat) *rationes provinciæ* apud duas civitates depoſuiſſet; quodſi ſucceſſor ejus nondum adveniſſet, tamen decedebat, *legato*, vel *quæſtore* ſuo, cum poteſtate in provincia relicto.

§. XIII.

Si provinciam *bene* rexiſſent *Proconſules*, magnos honores a ſociis conſequebantur, ſtatuas, fana, dies feſtos &c. *ſin ſecus*, judiciis repetundarum, peculatus, aliisque accuſari poterant.

Lib. I.

Digitized by Google

## Lib. I. Tit. XVII.
## De
# Officio Præfecti Auguſtalis.

§. I.

IN fatis eſſe dicebatur, *Aegyptios*, quorum Provinciam AVGVSTVS ſibi elegerat, libertatem eſſe redepturos, ſimul atque Romanorum faſces in regno eſſent viſi. Mittebat igitur AVGVSTVS in eam virum equeſtrem, ſibi prorſus ſubjectum; non quidem faſcibus, ſed proconſulari imperio ſtipatum, ipſosque Senatores, quo minus in provinciam venirent, prohibebat. TREBELL. POLLUX *in Aemilio.* CIC. *Ep. ad famil. l. 7.*

§. II.

Dabat illi titulum *Præfecti Auguſtalis*, atque *poteſtatem* omni *Aegypto* nomine principis imperandi, omnemque *juriſdictionem* non voluntariam minus, quam contentioſam, nec non legis actionem.

## Lib. I. Tit. XVIII.
# De Officio Præſidis.

§. I.

PRæſidis nomen generale eſt, eo quod & *Proconſules*, & *Legati Cæſaris*, & omnes, qui provincias regunt, licet *Senatores* ſint, *Præſides* appellantur. Hic autem illis in ſpecie datur, qui *in principis provincias* ſunt *miſſi*.



Digitized by Google

*ces*, ſcilicet *Catholici*, ſeu *Catholiciani*, qui vere erant *Procuratores*, ſive ſummæ rei præpoſiti; & *Procuratores unius alteriusve redituum* generis, quales ſunt Procuratores viceſimæ hereditatis Caducorum. Eſt autem nec jurisdictio, nec merum imperium apud eos.

## Lib. I. Tit. XX.

## De Officio Juridici.

### §. I.

JUridici, qui magiſtratus *certæ regioni*, *juris dicendi gratia*, *præpoſiti* erant, non minorem quidem habebant *poteſtatem* ac Conſules & Prætores; ſed *faſces* ipſis non erant permiſſi; *l. 1. D. h. t.* Erat autem penes eos legis actio; *l. 2. D. h. t. §. 5.* & *Alexandrini Juridici* tutores quoque poterant conſtituere ex MARCI *Imp. Conſt.* &, ut ex eorum nomine patet, uſi ſunt *jurisdictione* etiam *contentioſa*.

## Lib. I. Tit. XXI.

## De Officio ejus, cui mandata jurisdictio.

HUnc titulum eam ob cauſam jam prætermittimus, quoniam quæ hic loci ad eum dici poſſent, in *tit. I. lib. II.* iterum occurrunt; ubi, quantum ſatis erit, de eo acturi ſumus.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. I. Tit. XXII.
## De
## Officio Adſeſſorum.

§. I.

PEr *Adſeſſores* hic *intelliguntur* jureconſulti magiſtratibus, jurisdictione gaudentibus, in cognitionibus,, poſtulationibus, libellis, edictis, decretis, epiſtolis conſilia ſua ſubminiſtrantes; *l. 1. D. h. t.* & in *Germania* Syndici appellantur.

§. II.

Adhibentur autem huic muneri non niſi *Jureconſulti* ſeu *juris ſtudioſi*; *l. 1. D. h. t.* Si qua in re *delinquunt*, id non magiſtratibus, ſed *Adſeſſoribus* tribuitur; *L. 2. D. quod quisque jur.* Neque etiam in eo auditorio, ubi in conſilium adhibentur, cauſas agere; *L. 8. §. ult. C. de poſtul.* Sua quoque accipiebant *ſalaria*, de cujus quidem quantitate *olim* conveniebatur; *l. 4. D. h. t. Deinde* vero certum quoddam ab ALEXANDRO iis deſtinatum eſt. LAMPRID. *Vit. Alex. cap. XLVI. L. 32. D. ex quib. cauſ. maj.* Accipiunt totum, etiamſi *Præſes* antea, quam dies advenerat, eſſet mortuus; *l. 4. D. h. t. l. 1. §. 13. D. de extr. cogn.* niſi intra tempus illud, quod reſtabat, alii *Adſeſſores* operam addixerint.

Lib. II.

Digitized by Google

# Lib. I. Tit. XV.
## De
## Officio Præfecti Vigilum.

§. I.

QUum urbis ædificia ſæpe numero incendio flagrarent, divus AVGVSTVS *quinque cohortes*, ut invigilarent *urbi*, diſpoſuit, & *ſingulæ duas regiones* cuſtodiebant, tunc enim erant regiones *quatuordecim.* His quinque cohortibus præerat *Præfectus vigilum*, apud quem *cognitio* erat omnium *ſcelerum*, quæ *nocturno tempore* fieri ſolent, præſertim de *incendio* & *latrocinio;* niſi, quæ ea commiſerit, tam *atrox* atque *famoſa perſona* ſit, ut ad *Præfectum urbis* remittenda videatur.

§. II.

Et quoniam incendia plerumque *culpa* exoriuntur inhabitantium, aut fuſtibus caſtigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut ſevera objurgatione comminatur, fuſtium caſtigationem remittit.

§. III.

Quum *effracturæ in horreis* (ut plerumque fit) inſuliſque, ubi pretioſarum rerum ſuarum partes patres familiarum ſervant, apparuerint, ſi quando cella vel armarium effringatur; effractorum ſæpe, nonnunquam etiam *cuſtodum quæſtiones* apud hunc magiſtratum exercentur. Sciendum autem, *Præfectum vigilum* ad plurimam noctem vigilare oportere, coerrareque calceatum cum armis & dolabris, curamque agere omnes *inquilinos* admonendi, ne

Digitized by Google

ne per colonorum negligentiam incendiorum caſus exoriantur.

§. IV.

Quin etiam inquilinus, ut quisque *aquam in cœnaculo* habeat, qua igneo terrore ingruente, præſto occurrere poſſe cenſeatur. Adverſus *capſarios* etiam, qui mercede ſervanda in balneis veſtimenta ſuſcipiunt; judex quoque conſtitutus eſt, ut ſi quid in ſervandis veſtimentis amiſſum fuerit, ipſe hic magiſtratus quæſtionem exercebit.

# Lib. I. Tit. XVI.
## De
# Officio Proconſulis & Legati.

§. I.

DE hac quidem poteſtatis ſpecie nihil quicquam plus reperi, quam *bello a Populo Romano cum Æquis* infeliciter geſto, maximoque terrore urbi illato. Tum enim Conſul, qui in urbe remanſerat, quo celerius delectum facere poſſit, *Proconſulem* creavit, qui obſeſſo collegæ auxilium afferret. Creatus eſt igitur Proconſul T. QVINTIVS, ALBO POSTHVMIO, & SP. FVRIO *Conſulibus*. Quod vero *pro Conſulibus* mitterentur, eorumque vice functuri eſſent, *Proconſules* appellati ſunt.

§. II.

Iis magiſtratibus cætera quidem *Conſularia inſignia* conceſſa ſunt, præterquam quod *ſex* duntaxat *lictoribus* uti injunctum eſt. Qua tempeſtate non ordinaria quidem, ſed *delegata juriſdictione* Proconſul, (de quo agimus) utebatur: quamvis poſt-



Digitized by Google

ea uſu evenit, ut *propria* huic magiſtratui *jurisdictio* competere inſtituerit.

§. III.

Propagatis enim imperii finibus, complurium & ingentium bellorum adminiſtrandorum cura exorta, obſervari cœptum, vt quo quique *anno Conſules* fuiſſent, *ſequenti Proconſules* remanerent, & varias *provincias* cum imperio ſortirentur.

§. IV.

De *finibus* autem *Proconſularibus*, quæ nanciſci potui, ea breviter ſubjiciam. Poteſtatem ſuam Proconſul, niſi in ea provincia, quam eſt ſortitus, exercere non poteſt, quamvis *voluntariam*, ut ajunt, *jurisdictionem*, eam eſſe *auctoritatem*, manumittere ſervos ſuos, apud ſe volentes, aut ſe adoptandos dare paſſim præſtare.

§. V.

*Contentioſam* vero *jurisdictionem*, præterquam *in provincia*, tractare non poteſt, ne quicquam in provincia negotiorum exoriretur, quin ad *Proconſulis* adminiſtrationem pertinere ſoleat. Sin autem fiſcalis cauſa inciderit, melius faciet, ad procuratorem Cæſaris deferre.

§. VI.

Si *uxorem* ſecum in provinciam duxerit, quod non feciſſe decentius putabitur, ea quæ deliquerit, in eam jam ipſam animadvertet. *Xeniis* dono miſſis, ut prorſus abſtinere non debet, ſic in accipiendis *modum* ſervare: valde enim *inhumanum* eſt, *a nemine* accipere: *paſſim* vero, *viliſſimum*, & *avariſſimum*. Ab aliis vero rebus, *dono* miſſis, omnino abſtinere *Proconſulem* oportet. Item ab

*em-*

Digitized by Google

*emtionibus* omnium rerum, præterquam *victus quotidiani cauſa.*

§. VII.

*Lites* vero, quæ *ſerioſa* excuſſione animadverſioneque indigent, ſummatim pertractare ac diffinire non debet. Quæ cognitionem exactiorem non deſiderent, ut obſequium a liberis & patrimoniis exhibentur, a liberis ſummatim animadverſa pronunciare poterit. Parum autem obſequentes patronis ſuis liberos, cum verbis paulo atrocioribus exterreat, tum etiam fuſtium caſtigatione coerceat, absque judicio ſapientis, ac fori ſtrepitu.

§. VIII.

Non habentibus autem *advocatum* ob inopiam, ſeu adverſarii potentiam, ultro exhibeat, ac denique univerſa expediat, quæ *mero* (ut aiunt) *imperio* aſſignari ſolent. Id enim ſignificat *gladii poteſtatem* in facinoroſos, ſervosque animadvertendi. Sed quoniam negotiorum provincialium multitudinem per ſeipſum obire *Proconſulem* difficile eſt, *Legatum Proconſules* habere ſolent, de cujus *officio* pauca videnda ſunt.

§. IX.

Solent *Proconſules* ob rerum gerendarum multitudinem *in Provincia Legatos* ſtatuere, qui non *propria* ſed *mandata juriſdictione* utuntur: quos prius etiam, quam in Provinciam pervenerint, ſibi ſubſtituere non poſſunt.

§. X.

Si quid autem *Legato* occurrat, cujus *rei gravitas* exactiorem diligentiam exigat, *ad Proconſulem* remittere *Legatus* debet. Neque enim anim-



Digitized by Google

advertendi, coercendi, ſeu atrociter verberandi Legato licentia eſt. *Judices* tamen litigantibus; *tutores* etiam pupillis dare poteſt: *cuſtodiarumque*, quæ *per provinciam* diſpoſitæ ſunt *in ſtationibus*, Proconſul *legatam cognitionem* commendare: nec prius, quam e provincia *Proconſul* diſcedat, *Legatum dimittere* conſvevit.

§. XI.

Et ſi diem ſuum *obierit* in Provincia *Proconſul*, ita demum ſibi mandata negotia exiget, ac ſi res integra non inveniatur. Si vero *abeſſe* a Provincia *Proconſulem* fortaſſe contigerit, cauſas etiam, quæ animadverſionem exigant, delegabit.

§. XII.

Finito annuo munere Proconſul ſucceſſori, ſi advenerat, provinciam & exercitum tradebat; & intra triginta dies juxta *Legem Corneliam* provincia decedebat; poſtquam (quod *lege Julia* cautum erat) *rationes provinciæ* apud duas civitates depoſuiſſet; quodſi ſucceſſor ejus nondum adveniſſet, tamen decedebat, *legato*, vel *quæſtore* ſuo, cum poteſtate in provincia relicto.

§. XIII.

Si provinciam *bene* rexiſſent *Proconſules*, magnos honores a ſociis conſequebantur, ſtatuas, fana, dies feſtos &c. *ſin ſecus*, judiciis repetundarum, peculatus, aliisque accuſari poterant.

Lib. I.

Digitized by Google

## Lib. I. Tit. XVII.
## De
## Officio Præfecti Auguſtalis.

§. I.

IN fatis eſſe dicebatur, *Aegyptios*, quorum Provinciam AVGVSTVS ſibi elegerat, libertatem eſſe redepturos, ſimul atque Romanorum faſces in regno eſſent viſi. Mittebat igitur AVGVSTVS in eam virum equeſtrem, ſibi prorſus ſubjectum; non quidem faſcibus, ſed proconſulari imperio ſtipatum, ipſosque Senatores, quo minus in provinciam venirent, prohibebat. TREBELL. POLLUX *in Aemilio.* CIC. *Ep. ad famil. l. 7.*

§. II.

Dabat illi titulum *Præfecti Auguſtalis*, atque *poteſtatem* omni *Aegypto* homine principis imperandi, omnemque *juriſdictionem* non voluntariam minus, quam contentioſam, nec non legis actionem.

## Lib. I. Tit. XVIII.
## De Officio Præſidis.

§. I.

PRæſidis nomen generale eſt, eo quod & *Proconſules*, & *Legati Cæſaris*, & omnes, qui provincias regunt, licet *Senatores* ſint, *Præſides* appellantur. Hic autem illis in ſpecie datur, qui *in principis provincias* ſunt *miſſi*.



Digitized by Google

§. II.

Omnem in iis exercebant *juriſdictionem*, immo etiam jus gladii, *excepta* tamen deportatione; idque eam forſitan ob cauſam: quia nobiliores perſonæ ea plerumque afficiebantur; liberæ facultatis mortis conceſſione, nec non bonorum publicatione poſt conſtitutionem Theodoſii & Valentiniani.

§. III.

Cæterum nulli, niſi Principi, cedebant *auctoritate*, ducebant legiones, & exercitui *loco Principis* præerant.

## Lib. I. Tit. XIX.

## De

# Officio Procuratoris Cæſaris vel Rationalis.

§. I.

QUanquam, *principalem celſitudinem*, a qua legum, ſenatusconſultorum, magiſtratuumque omnium origo manat, moribus introductum ſit, legum imperio, cui præeſt, non eſſe ſuppoſitam: Cæterum quoniam majorem ſe, a quo *jus inter privatum ac rempublicam* decernatur, impoſſibile invenire ſit; ipſumque principem, in propria cauſa judicare haud ſane æquum eſſe videatur; magiſtratum creari placuit, cui *inter ſe privataſque perſonas* competens quidem eſſet *juriſdictio*, qui ſane eſt appellatus *Procurator Cæſaris*.

§. II.

Digitized by Google

§. II.

Huic magiſtratui *principalis totius rei licentia commiſſa* eſt; ita ut quicquid ab eo negotiorum imperialium geſtum eſt, perinde habeatur ratum, ac ſi ab ipſo Cæſare fuerit peractum. Sed ſi rem eius quaſi propriam procurator tradat, non putant, dominium transferre. Tunc vero transfert, quum *negotium* gerens *Cæſaris*, ipſius conſenſu tradit.

§. III.

Denique ſi donationis, venditionis, transactionis cauſa quid agat, nihil agitur. Non enim alienare rem Cæſaris, ſed diligenter negotia Cæſaris obire, *Procuratori Cæſaris injunctum* eſt. Id vero inprimis *Procuratori* huic, de quo agimus, *adſcriptum* eſt, quod ſervum *Cæſaris*, heredem inſtitutum, adire hereditatem jubet. Et ea hereditas Imperatori acquiritur. Quin ſi *Cæſar* heres ipſe inſtituatur, ſi ſe procurator opulentæ hereditati miſceat, heredem *Cæſarem* facit.

§. IV.

Quodſi ea bona, ex quibus princeps inſtitutus eſt, ſolvendo non ſunt, conſulendum erit Imperatori, ne quid perinde detrimenti patiatur. Heredis enim inſtituti, in adeundis repudiandisve hereditatibus, congruo tempore explorari voluntas debuit. Deportandi huic magiſtratui facultas permiſſa non eſt.

§. V.

Cæterum *duo* dantur *eorum genera*; quidam enim tantum *fiſcum principis* curabant, cum *alii* in minoribus provinciis Præſidum quoque vices una adminiſtrarent. *Priores* autem iterum ſunt *dupli-*

*ces*, ſcilicet *Catholici*, ſeu *Catholiciani*, qui vere erant *Procuratores*, ſive ſummæ rei præpoſiti; & *Procuratores unius alteriusve redituum* generis, quales ſunt Procuratores viceſimæ hereditatis Caducorum. Eſt autem nec jurisdictio, nec merum imperium apud eos.

## Lib. I. Tit. XX.

# De Officio Juridici.

### §. I.

JUridici, qui magiſtratus *certæ regioni*, *juris dicendi gratia*, *præpoſiti* erant, non minorem quidem habebant *poteſtatem* ac Conſules & Prætores; ſed *faſces* ipſis non erant permiſſi; *l. 1. D. h. t.* Erat autem penes eos legis actio; *l. 2. D. h. t. §. 5.* & *Alexandrini Juridici* tutores quoque poterant conſtituere ex MARCI *Imp. Conſt.* &, ut ex eorum nomine patet, uſi ſunt *jurisdictione* etiam *contentioſa*.

## Lib. I. Tit. XXI.

# De Officio ejus, cui mandata jurisdictio.

HUnc titulum eam ob cauſam jam prætermittimus, quoniam quæ hic loci ad eum dici poſſent, in *tit. I. lib. II.* iterum occurrunt; ubi, quantum ſatis erit, de eo acturi ſumus.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. I. Tit. XXII.
# De Officio Adſeſſorum.

§. I.

PEr *Adſeſſores* hic *intelliguntur* jureconſulti magiſtratibus, jurisdictione gaudentibus, in cognitionibus, poſtulationibus, libellis, edictis, decretis, epiſtolis conſilia ſua ſubminiſtrantes; *l. 1. D. h. t.* & in *Germania* Syndici appellantur.

§. II.

Adhibentur autem huic muneri non niſi *Jureconſulti* ſeu *juris ſtudioſi*; *l. 1. D. h. t.* Si qua in re *delinquunt*, id non magiſtratibus, ſed *Adſeſſoribus* tribuitur; *L. 2. D. quod quisque jur.* Neque etiam in eo auditorio, ubi in conſilium adhibentur, cauſas agere; *L. 8. §. ult. C. de poſtul.* Sua quoque accipiebant *ſalaria*, de cujus quidem quantitate *olim* conveniebatur; *l. 4. D. h. t. Deinde* vero certum quoddam ab ALEXANDRO iis deſtinatum eſt. LAMPRID. *Vit. Alex. cap. XLVI. L. 32. D. ex quib. cauſ. maj.* Accipiunt totum, etiamſi *Præſes* antea, quam dies advenerat, eſſet mortuus; *l. 4. D. h. t. l. 1. §. 13. D. de extr. cogn.* niſi intra tempus illud, quod reſtabat, alii *Adſeſſores* operam addixerint.

Lib. II.

# Lib. II. Tit. I.
# De Juriſdictione.

*Inſt. L. 4. Tit. 17. Cod. L. 3. Tit. 13. Nov. 82. Cauſ. 3. Q. 7. c. 1. Extr. L. 2. T. 2.*

## Summaria.

Ad *judicium conſtituendum* deſiderantur *perſonæ*

1. *judicantes*, qui conſiderantur ratione
   1) *officii* de quibus a *Tit. IX. Libr. 1. usque ad finem.*
   2) *juriſdictionis*, de qua in *Libr. II.* & quidem
      a) generaliter *Tit. 1.*
      b) ſpecialiter *Tit. ſeqq.*
2. *Litigantes.*

### §. I.

J*Uriſdictio*) Hæc *diverſimode* accipitur: 1) pro *jure majeſtatico* cognoſcendi de omnibus cauſis civilibus, criminalibus & eccleſiaſticis; 2) pro *certo territorio §. 4. I. de Attil. Tutore.* 3) Juriſdictio *plena* conſiſtit in tribus actibus: a) cauſæ cognitione, b) deciſione, c) executione; ſin unum horum requiſitorum deficiat, vocatur *minus plena.*

### §. II.

*Differentia*) *Judex* & *arbiter* differunt. Nam qui juriſdictionem habent, obtinent illam a Principe,

Digitized by Google

pe, indeque vocantur *judices*, & ipſorum poteſtas eſt *publica*; *arbiter* autem eſt *privatus*.

*Delegabat*) ſed judicia non penes ICtos, ſed ſenatus vel equites interdum, & quoq; penes utrosque fuiſſe, docuimus in titulo *de Prætore & judice Pedaneo* cap. 1. §. 16.

1) *facultatem decidendi*) Deciſiones *a Collegiis* impetrantur, quæ non habent vires rei judicatæ. Quatenus vero *judex* eas pro ſuis agnoſcit & publicat, tunc *vim rei judicatæ* obtinent.

2) *facultatem exequendi*) Sempronius prata & agros inter magiſtratus Civitatis jurisdictionem poſſidet. Sempronius autem eſt *civis academicus* & contra illum ibi litigatur; tempore *executionis*, magiſtratus bonorum immobilium eſt requirendus: quia Concilium exequi non poteſt in aliena jurisdictione.

## §. III.

*extra territorium*) Speciale autem eſt, quod *actus voluntariæ jurisdictionis in ipſis feriis divinis exerceri* poſſunt; modo non requirant cauſarum cognitionem, de quibus *hoc* §. *vid. l. 8. ff. de feriis*; hinc hæ cauſæ coram judice, non vt arbitrium interponat, ſed vt confirmet, tractantur. Hinc obſervanda *regula:* toties judex competens eſt adeundus, quoties ſuper actu voluntariæ jurisdictionis controvertitur, an legitime ſit nec ne; Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

*Contentioſa*) Quando ſcil. magiſtratus duarum partium litigantium competens cauſam cognoſcit & jus dicit; Stryk *ad h. t.* v. g. *tutoris datio*, ſi tutor ſe excuſare velit. Sed cum, *noſtris moribus*, ju-

Digitized by Google

juriſdictio tantum adhæreat perſonæ in diſtrictu juriſdictionali; conſequens eſt, ut extra hunc locum judex habeatur pro privato, & actus juriſdictionales exercere nequeat; Beller. *diſſ. de expedit. act. judicialium §. 3.*

§. IV.

*Ordinaria) Die Kraft Obrigkeitlichen Amts exerciret wird.*

§. V.

*A privato*) ſcilicet judice alicui commiſſa; *Privatus* enim aliis juriſdictionem dare nequit; *l. 3. h. t.*

*Mandata*) quæ eſt poteſtas *mandantis* juriſdictionem ejus vice, & nomine exercendi; *l. 3. ff. d. offic. ej. cui. mand. eſt juriſdict.* Mandat, qui *ſuo jure* juriſdictionem habet; ſi *pluribus mandata*, omnium præſentia eſt neceſſe, niſi in ſolidum dati.

*prorogata*) Eſt poteſtas de cauſis controverſis *ſibi non ſubjectis* cognoſcendi ac judicandi; & eſt vel *voluntaria*, vel *neceſſaria* ſive *legalis*. Quo vero juriſdictio prorogari poſſit, *requiritur*, vt alter jam tum habeat. *Privati* enim juriſdictionem non habent; *l. 3. C. de juriſd.* Ex quo apparet, ſententiam *incompetentis judicis* non poſſe dici nullam, ſi quis *ſponte* litem conteſtatus coram eo fuerit; quod ſi autem quis *errore* quodam ſeductus fuerit, aliud obtinebit: cum errantis nullus detur conſenſus. Cæterum *exceptio fori* ſtatim ab initio eſt proponenda omnibus *dilatoriis* exceptionibus, puta *Guarandæ* & *Satiſdationis* nondum præſtitæ omiſſis.

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

*Criminalis*) Hanc jure civili aliis committere poteſt, ſi dominus *propter infirmitatem* animi, corporis, ætatis, aliasque *cauſas ſonticas* ipſe ei ſupereſſe nequit; quod *hodie* autem indiſtincte *per vicarium* fieri poteſt; Stryk. *uſ. mod. de offic. ejus, cui mandata eſt jurisd.* §. 5. Beyer *Spec. Jur. germ. L. 1. cap. 4. §. 16. ſqq.*

*Cœpta*) h. e. ſi *citatio* partibus *nondum* eſt *inſinuata*, *wenn die Commiſſio noch nicht eröfnet iſt.*

*Juſtitiarii*) qui ea propter ſpeciali iuramento ſunt adſtringendi, citatis a Nobili ſubditis; vid. *Inſtruct. bey Ludovici Civil. Proc.*

§. VII.

*Certa aliqua cauſa*) Imo licet jurisdictio fuerit conceſſa, nihilominus tamen *Commiſſiones ſtricti juris* eſſe dicuntur, i. e. *Commiſſarii* vltra *Commiſſoriale* non procedere poſſunt.

*Dirigi debet*) ex ea ratione, quia judex delegans cum delegato non pro una perſona habetur, ſed ſuperior manet; ad proxime vero ſuperiorem dirigitur adpellatio; Carpz. *Pr. Tit. 18. art. 1. n. 15.*

*Committitur*) Quin imo ſolet illis *ſimul* cum jurisdictione etiam *munus actuarii* committi; id quod in ſe nihil abſurdum habet: cum una perſona duo officia gerere poſſit; *l. 1. de Offic. præf.* Objiciunt quidam, *judicis* & *actuarii munera* quodammodo contraria eſſe. Verum *non* ſunt *contraria*, ſed ſaltem *ſubordinata*, atque adeo ab uno ſine contradictione exerceri queunt; vid. *ſpec.* Leyſer. *ad ff. 27. de commiſſariis n. 7.*

§. IIX.

*ex legis diſpoſitione*) e. g. Coram ſenatu, tanquam

quam Magiſtratu ſecundo, *conjugia* reſcindi non poſſunt; ſed coram Conſiſtorio.

§. IX.

*major - facere poteſt*) e. g. Conſiliarii privilegio Schriftſaſſiatus gaudent; ideo contra illos coram *ſuprema curia provinciali* actio eſt inſtituenda; ſi vero conſentiunt, etiam contra eos actio coram *Præfecto* inſtituitur.

*Jure Romano*) ſed etiam hoc iure *ſola conuentio* ſufficit. Nam ſi pactus fuerim cum aliquo, vt in alio foro quam meo conveniar, conventusque opponam *exceptionem fori incompetentis*, alter eam per *replicationem pacti conventi* eligere poteſt. Dari enim ex pacto nudo exceptionem, notum eſt *pr. I. de replic.* nec obſtat *cit. l. 18.* quæ de *eo caſu* loquitur: ſi contrario pacto mutata fuerit utriusque voluntas; Noodt. *Lib. 2. de jurisd. cap. 12.*

*tacita*) v. g. Nobilis, etſi Schriftſaſſus, coram ſenatu civitatis litem conteſtatus, tacite conſentit.

§. X.

*Originem habent*) Equidem iſti *textus* in nonnullis religioni romanæ *catholicæ* addictis locis negliguntur. Sic in *Gallia* receptum eſſe memorat Dœplerus *in theatro pœnar. Vol. 1. c. 6. §. 8. in fin.* quod Clericus ſe ad carceres judicis laici obligare poſſit; hinc ſpuria eſt *pontificis ratio*, quaſi toti ordini eccleſiarum præjudicetur, ſi unus eorum foro renunciet. Verum *jus Canonicum* pro fundamento habet *dignitatem miniſterii*, & ne illud per iſtius modi ſubjectiones ab officio abſtrahatur, ſecurius juri ſcripto inſiſtitur; vid. *O. P. S. R. in append. §. 11.*

ubi

ubi ob illam rationem clericis contractus cambialis interdicitur; nam PAVLVS *ad Romanos c. 13.* dicit: omnem animam magiſtratui ſubjectam eſſe debere. *Jedermann ſey unterthan der Obrigkeit, die Gewalt über ihn hat.*

*demonſtravit*) Palmaria *ratio* eſt, quia *hodie* cuilibet debitori permittitur, ut in chirographo fori beneficio renunciet. *Er wolle ſich allenthalben verklagen laſſen.* At vero, eo ipſo dum renunciat juriſdictionem, aliorum judicium prorogat.

§. XI.

*Prorogatio neceſſaria*) e. g. ſi *clericus* contra civem *actionem* realem propter debitum movet; *Reus* vero exceptiones ad reconventionem pertinentes opponit: tunc clericus propter reconventionem *coram magiſtratu ſeculari* ſe ſiſtere tenetur. E. Exceptione fori incompetentis non obſtante reconventio eſt *neceſſaria juriſdictionis prorogatio* per *praxin modernam;* licet alias clericus, ne quidem jurato, ſuo foro renunciare poſſit; *C. 12. X. de foro compet.*

*cauſæ non adeſt*) Sed qua de cauſa judex per conventionem cognoſcere nequit, de ea nec per reconventionem cognoſcere poteſt; *l. 11. §. 7. ff. h. t.*

§. XII.

*Niſi in cauſis connexis*) v. g. Si quis contra alterum *actionem* ex mutuo inſtituat, alter vero *reconventionem* ex actione injuriarum tradat, hoc *extra Saxoniam* fieri poteſt; intra vero *Saxoniam* minime.

*Venditi)* *Cautius* tamen agit, ſi id, quod ipſi debetur, non per reconventionem, ſed *exceptionem* petat, ſic v. g. in contractu emti venditi opponit exceptionem non adimpleti contractus; vid. Rotheri *Nov. Pract. forenſem de Reconventione.*

*finita conventione)* Finitur non per ſolam ſententiam, ſed per ſatisfactionem realem ſententiæ; *daſs er ſich der Klage durch wirckliche Zahlung entbrochen.*

§. XIII.

*Sibi iterum vindicarunt)* vid. *Inſt. Pac. Osnabr. art. 5. §. Jus diæceſ. &c.* ubi *expreſſe* dicitur, quod *ſuſpenſa* eſſe debeat *Juriſdictio* eccleſiaſtica papalis, & ſe continere debeat, intra terminos cujusvis territorii. Ex quo colligunt; Status *proteſtantes* in cauſis eccleſiaſticis nullum agnoſcere ſuperiorem; non *pontificem:* quia ejus juriſdictio eſt ſuſpenſa; non *Imperatorem*; quia ille ab omni cognitione eccleſiaſtica inter Principum ſubditos abſtinet; hinc etiam omnis ceſſat appellatio; conf. Stryk. *diſſ. de jure Papali Princip. Evangel. c. 6. §. 3. ſq.*

*an per conſiſtoria)* Sunt nonnulli, qui jus *conſiſtorii* inſeparabile a *ſuperioritate teritoriali* eſſe credunt; ſed pugnat hoc aperte cum Pace *Osnabrugenſi, art. V. §. 30.* ubi *ius Conſiſtorii & juriſdictionis eccleſiaſticæ*, ſtatibus immediatis, qui id anno 1624. exercuerunt, relinquitur. Inter *privatos jus conſiſtorii habentes* referunt communiter *die Dechney zu Budiſſin*, quæ res tamen multum dubii habet; vid. Webſt *von der Juſtitz-Verfaſſung des Churfürſtenthums Sachſen, Sect. 11. c. 40. §. 27.* Nil tamen ve-

tat, quo minus principes imperii in judiciis ſuis aulicis cauſas eccleſiaſticas, v. g. matrimonialia, tractare poſſint. Ut hinc tantum confuſionis vitandæ gratia *Conſiſtoria* ab illis ſint conſtituta, in quibus ſolum *jura eccleſiaſtica* expediunt; *Jura* vero *ſacrorum* in *Conſilio ſuperiori* aut *Senatu Eccleſiaſtico.*

*Kirchen-Rath*) e. g. *diſpenſationes* tractantur; ſic autem cauſæ criminales non ad Conſiſtoria, ſed ad politica judicia referuntur. Conf. Stryk. *ad Brunnem Jus Eccleſ. L. 3. c. § 2.*

*judicia eccleſiaſtica*) In *Holſatia* ducali in judiciis eccleſiaſticis *nullus clerus* adeſt, prout teſtatur Fuchs *de Proceſſu*; uti etiam *Hamburgi* & *Norimbergæ*, ubi nullum habent Conſiſtorium. In obvenientibus cauſis arduis *duo clerici* adhibentur.

*non excedit*) prævia generali Inquiſitione; ſi nocens reperiatur, traditur judici ſeculari competenti, ut inculpatus falſæ monetæ, adulteri &c.

§. XIV.

*Inferiorem*) hæc diſtinctio natales debet *Saxoniæ.*

*ad ſuperiorem*) *Hodie* onus juriſdictionis criminalis eſt, quod ſumtus judiciorum criminalium & executionis regulariter ferat is, qui eam juriſdictionem habet; *Conſt. Crim. art.* 4. quod aliter ſe habet: ſi equus furtim ſurreptus cuſtoditur a judicio, tunc expenſas propter fœnum & avenam devoratam accipit. De *furto* notandum: ſi quatuor groſſos excedit, ad ſuperiorem juriſdictionem refertur. *Fructus juriſdictionis* ſunt expenſæ & pœ-



Digitized by Google

næ vel mulctæ; in *praxi* quoque enſis aliaque inſtrumenta, quibus injuria illata, retinetur.

*leviora*) Quando pœna carceris aut pecuniaria locum habet, & inferior judex non niſi ad octiduum pœnam dictitare carceris poteſt.

*inferior*) Sed cum ſub hac voce *Jurisdictionis* etiam comprehendatur criminalis, per *§. 1. ſupra:* verius videtur, ea conceſſa, ſimul criminalem conceſſam. Genus enim ſub ſe comprehendit omnes ſpecies; ſibique imputare debet dominus, quod reſtrictionem non adjecerit; Beyer *h. t. §. 49. lit. J.* Bœhmer. *diſſ. de eo qui clarius loqui debuiſſet §. fin.* In Ducatu *Cellenſi* per reſcriptum de annno 1695. conſtitutum, ſub voce *Gerichten* tantum baſſam debere intellegi; Fabric. *Staats-Cantzeley Tom. 4. p. 380. ſqq.*

§. XV.

*Perſonalis*) Jurisdictio hæc a *reali* valde eſt diverſa: 1) *perſonalis* non ad hæredes admittitur, bene tamen *realis*; 2) *perſonalis* non conceditur fœminis, bene tamen *realis*; ſi ſcilicet feudum eſt fœmineum. Hæc jurisdictio etiam *adminiſtratoria* dicitur, quæ perſonæ ratione officii conceditur. Schultz. *de jurisdictione perſonali, Jen. 1705.* Bruckner. *de jurisdict. communi. Erf. 1697.* Manzel. *de jurisd. domeſt. Roſt. 1724.* Grams *de fœmina jurisdict. patrimonialem habente Alt. 1708.*

*patrimonialis*) *Die Gerichte bey meinem Ritter-Guthe, oder Herrſchafft*: quia eſt in *patrimonio Statuum* & *Vaſallorum*; hinc etiam ſæpius ea per ſubinfeudationem, modum emtionis, alteriusque contractus ac titulum præſcriptionis aliis confertur.

Ideo

Digitized by Google

Ideoque plura ſunt oppida & pagi, ubi jurisdictio eſt *diviſa*, ut unus habeat *altam*, alter *baſſam* jurisdictionem; ſic ab una jurisdictionis ſpecie ad alteram argumentari non licet; Paurmeiſter *de Jurisdictione, Lib. 1. cap. 20. §. 10. ſqq.*

§. XVI.

*Univerſalis*) Non omnimoda intelligitur, E. non *Eccleſiaſtica*, quia hæc *ad regalia* Principis pertinet.

*die Zaun-Gerichte*) His opponuntur *die Straſſen-Gerichte*, per viam & omnes agros ſe extendens jurisdictio; Stryk. *de jurisdictione circumſepta.* Tielemann. *de jurisdictione foreſtali. Jen. 1667.*

§. XVII.

*Probare tenetur*) Probationis *fundamentum* unicum eſt *conceſſio Principis*; eaque duplex eſt, vel *expreſſa*, vel *tacita*, ſcilicet per *præſcriptionem immemorialem*, ubi bene notat Bergerus *in delineatione tituli Pandectarum de iurisdictione, No. 62.* eum, qui certos tantum jurisdictionis actus, e. g. *voluntariæ* ſe exercuiſſe probat, totam tamen jurisdictionem acquiſiviſſe. *Nec obſtat*, ibi tantum præſcriptum, quantum poſſeſſum; hoc enim valet tunc, cum quis partem poſſidet, animo & facultate totam habendi; *l. 8. §. 1. qu. ſerv. amitt.*

*obligatur*) quia ſcilicet nemo jurisdictionem, niſi ex beneficio principis, habere poteſt: ſed qui per immemoriale tempus in ejus poſſeſſione vel quaſi fuit: pro eo militat utique præſumtio, quod legitimo modo fuerit acquiſita; Bœhmer. *Jus Eccl. L. 2. t. 26. §. 39. ſq.*



Digitized by Google

*per abuſum*) Nimirum propter nimiam crudelitatem; vid. Stryk. *de abuſu juris quæſiti*. Si quis libenter judicium exercere vellet, operam igitur navaret, quempiam ſine cauſæ cognitione pœna mortis afficere, ut judicium confirmaretur.

§. XVIII.

*De albo prætoris corrupto*) Qui enim album corrumpit, indirecto rempublicam lædit; adeoque graviori pœna eſt dignus. Editio tamen *Haloandrina* & *vulgata* legunt: *50. aureorum*, quam lectionem DD. illi, propter æquitatem præferunt; vid. Dn. de Lyncker *ad Inſt. Locom. L. 4. A. 6. §. 12.* ubi diſſentit. Interim pœna 50. aureorum *bodie* non eſt in uſu; ſed inquiſitorie proceditur, ſi mandata Principis & magiſtratus doloſe, ut & patibula, corrupta fuerint.

## Uſus forenſis.

Quoad uſum forenſem *generaliter* notemus, quod *diverſiſſima* forma ſit jurisdictionis *Germanicæ a Romana*; cum plerorumque locorum detur jurisdictio, vel *hæreditaria* & patrimonialis, vel *adminiſtratoria*, jure *Romano* prorſus incognita.

## Vſus Juris Saxonici noviſſimi.

Ex omnibus autem ſupra dictis apparet, jurisdictionem incompetentis Judicis non poſſe dici nullam, ſi quis *ſponte* litem conteſtatus coram eo fuerit; quodſi autem quis *errore* quodam ſeductus fuerit, aliud obtinebit: cum errantis nullus detur conſenſus. Ceterum *exceptio fori* ſtatim ab initio eſt proponenda, omnibus dilatoriis exceptionibus,

puta

puta *Guarandæ*, & *ſatisdationis* nondum præſtitæ, omiſſis, v. g.

*Sylveſter erſcheinet einzig und allein in honorem dieſes löblichen Judicii, keinesweges aber dadurch ſich dingpflichtig zu machen; Wie er denn zu ſolchem Ende exceptionem fori non competentis opponiret, und diſfalls anziehet, Wie ein Bürger von Leipzig, ohne Verantwortung und Nachtheil ſeiner ordentlichen Obrigkeit, allhier nicht belanget werden könne; Dieſemnach Beklagter zu erkennen bittet:*

Daſs die Sache hieher nicht gehöre, auch ſich allhier einzulaſſen nicht ſchuldig, und Kläger die verurſachten Unkoſten Beklagten zu erſtatten ſchuldig, &c.

Si itaque quis in aliquo loco per aliquot annos Jurisdictionem exercuiſſet, alter vero exercitium *impediviſſet*, tunc poteſt ille hoc modo experiri:

P. P.

*Sylvanus erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, daſs, ob er wohl von 1. 2. 3. 4. 5. 10. 20. 30. und mehr Jahren her, auch bis auf dieſe Stunde in ruhiger Poſſeſs vel quaſi ſich befinde, die Ober- und Nieder-Gerichte über ſeine Unterthanen zu Recht zu exerciren; So hat ſich doch dabey der Amtmann zu D. Javolenus letzthin unterſtanden, einige von Klägers Unterthanen zu citiren. Wenn dann aber Kläger hierdurch in ſeiner Poſſeſs vel quaſi der Ober- und Nieder-Gerichte im Dorfe R. widerrechtlich turbiret worden; Als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten richtige Einlaſſung und Antwort, nach deren Erfolg bittet Kläger in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:*

Daſs Kläger in ſeiner ruhigen Poſſeſs vel quaſi der Ober- und Nieder-Gerichte, gebührend zu ſchützen, Beklagter ſich aller fernern turbation, bey nahmhaffter Straſe, zu enthalten, cautionem de non amplius trbando beſtellen,

len, auch Beklagter Klägern alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu refundiren ſchuldig ſey. Deſuper &c.

Si quis *per violentiam* a poſſeſſione jurisdictionali dejectus, *actio* ſequentem in modum conſtituitur:

*Kläger erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, daſs, ob er wohl vermöge ſeiner Lehn-Briefe von der hohen Landes-Obrigkeit die Ober-und Nieder-Gerichte auf ſeinen Ritter-Güthern zu R. und L. verliehen erhalten, ſolche auch nebſt ſeinen Vorfahren ruhig genoſſen, und von undencklichen Jahren her gebührend exerciret; So hat ſich doch der Amtmann M. zu F. jüngſthin eigenmächtiger Weiſe unterſtanden, Klägern in ſeinen Gerichten widerrechtlichen Eintrag zu thun, indem gedachter Amtmann in Klägers Ritter-Guthe mit 30. Mann gewaffneter Leute gefährlicher Weiſe überfallen, Klägers Unterthanen Mevio 50. Stück Schaf-Vieh nebſt 3. Kühen unverantwortlich abpfänden, und zu einen Amts-Unterthanen Salmo im Dorffe N. treiben, auch auf Klägers als Gerichts-Herrn zu R. beſchehenes Erinnern ungeachtet, ſolches Vieh bis an dato vorenthalten, auch in Güte von ſeinem widerrechtlichen Verfahren nicht abſtehen will; Wann dann nun Kläger durch dergleichen Verfahren in ſeiner Jurisdiction turbirt, und mit Gewalt ſpoliiret worden; Als iſt er zu klagen bewogen worden; Fordert vom Beklagten richtige Einlaſſung und Antwort, nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:*

Daſs Kläger bey ſeiner Jurisdiction der Ober-und Nieder-Gerichte zu R. und L. gebührend zu ſchützen, Beklagter auch ſich aller fernern turbation bey nahmhaffter Strafe zu enthalten, cautionem de non amplius turbando, ſpoliando & violando zu beſtellen, Klägern in ſeine poſſeſs der Ober-und Nieder-Gerichte wieder zu ſetzen, die mit Gewalt weggenommenen 50. Stück Schafe und 3. Kühe ſchleu-

ſchleunigſt, ohne Entgeld, wieder an Ort und Stelle behörig zu ſchaffen, auch alle verurſachte Unkoſten und Schäden zu refundiren ſchuldig, Deſuper &c.

## Alia Formula:

*Kläger ſaget klagend kürtzlich, daſs, ob ihm wohl die Ober-Gerichte auf ſeinem Guthe zu N. zuſtändig, und er daſelbſt alle Gerichts-Fälle zu exerciren befugt ſo hat doch Beklagter als Amtmann zu N. ſich ohnlängſt darwider geſetzt, und dem Scharfrichter zu N anbefohlen, daſs er Klägern die eingebrachten Delinquenten nicht martern ſolle; geſtalt er denn auch die peinlichen Gefälle bishero aus ſeinem Ritter-Guthe vor ſich gezogen. Wenn denn dieſes ein wircklicher Eingriff in ſeine Jurisdiction iſt; Als iſt er zu Anſtellung dieſer Klage bewogen worden, fordert von Beklagten richtige Einlaſſung und Antwort: bittet nach dieſem zu erkennen:*

Daſs Beklagter ihn an ſeiner Ober-Gerichtsbarkeit auf dem Guthe zu N. zu hindern nicht befugt, ſondern ihn vielmehr dabey ruhig zu laſſen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig ſey. Deſuper &c.

Quia igitur prædicta Jurisdictionis diſtinctio apud nos eſt uſitatiſſima, hinc differentiam ſecundum *obſervantiam* Regionum *Electoratus Saxoniæ*, Ducatus *Magdeburgenſis* & *Altenburgenſis* per ſententiam ſequentem accurate perſpiciamus:

## Unſer &c.

*Als ihr uns Kopien zweyer Urthel, und eines Churfürſtl. Sächſiſchen gnädigſten Befehls mit Lit. A. B. ſigniret, beneben einer Frage zugeſchickt, und euch zu berichten gebeten habt, was eigentlich zu den Ober- und Nieder-Gerichten gehörig ſey;*

Demnach ſprechen wir Churfürſtl. Sächſiſche Schöppen zu Leipzig darauf vor Recht:

Daſs dieſenigen, welchen die Ober- und Hals-Gerichte zuſtehen, *ungefährlich* folgende Ubelthaten und Miſshandlungen zu ſtrafen und zu rechtfertigen befugt, nemlich Ketzerey, Zauberey, Teufels-Segen und Wahrſagen, Gotteslăſterung, Kirchen-Ehren-Land-Friedensbruch, Mord, Todtſchlag, Nothzucht, Blutſchande, Mord-Brand-Vergiſtung, Sodomiterey, Unkeuſchheit mit unvernünftigen Thieren, Abtreibung der Leibes Früchte, unmenſchliche Vermiſchungen mit verſtorbenen Weibes-Perſonen, Kupplerey ehrlicher und lediger Perſonen, Entführung der Jungfrauen und Witwen, Verlobung und Heyrath mit zweyen Weibern, Aufruhr, Verrätherey, Meineid, wiſſentliche Beherbergung geächtigter Ubelthäter oder Miſshändler, Verurſachung Auflaufs oder Zwietrachts, Verhetzung der Gemeinen wider ihre Herrſchaft, Abſage der Vehden, und Steckung der Brandzeichen, Daube die 3. Schilling (das iſt 4. Groſchen) oder mehr werth ſeyn, Verheelung und Mitgenieſſung des Diebſtahls, Abſchneidung und Verderbung männlicher Glieder und Weibes-Brüſte, Rath und Hülfe wider die Obrigkeit oder Erbherren, Verkaufung der Leute, und Wegführung derſelben wider ihren Willen, Aufgrabung und Spoliirung der Todten, Beſtehlung der gerechtfertigten Miſſethäter an dem Galgen, oder auf dem Rade und Abnehmung dererſelben von den Gerichten, Beraubung der Pflüge, Mühlen und Bienenſtöcke, Suchung eines andern mit gewapneter Hand in dem Seinen, zu dem Ende ihn zu übergeben oder zu tödten, Haus-Fridebruch, freventliche Beſchädigung der Thüren und Auswerfung der Fenſter, Schmähungen an befreyeten Orten, als Schlöſſern, Rathhäuſern, oder Kirchen, aufm Marckte, oder Landſtraſſen; Erdichtung ſchändlicher Schmäh-Schriften, und wenn man dieſelbe anſchläget, oder die findet und andern offenbaret; Schmähungen, die peinlichen geklagt werden, und Injurien hoher befreyeter Perſonen, die im Regiment ſeyn, Fertigung

falſches

falſcher und ſchädlicher Briefe, Siegel und Pietſchaft und Verfälſchung der Briefe mit Auslöſchung oder anderer Geſtalt, auch ungebührliche Eröffnung der Briefe und Offenbarung des Inhalts eines Briefs, ſo desjenigen, dem er zuſtehet, Gegentheil gethan wird; Verkaufung oder Verſetzung eines Dinges, ſo zweyen geſchicht, falſche Gezeugniſs, und wenn ein Richter oder Zeuge, zu eines Nutz zu rathen oder zu zeugen, corrumpiret werden; Zubereitung falſcher Müntze, derſelben wiſſentliche Ausgabe, Schmeltzung, Geringerung und Beſchneidung, ſie ſey groſs oder klein: falſch Gewicht oder Maſs, ſo zu kaufen oder verkaufen gebraucht wird; Zerhauung und Auswerfung der Mahl-Bäume und Mahlſteine, Auffetzung neues Zolles, Abſtechung und Vergrabung der Teiche, Theuermachung des Getreydes, Aufhebung todter Cörper, Verwahrung unſinniger Leute durch die Freunde, oder aus richterlichem Amte; Zerbrechung der Stadt-und Schloſs-Mauern, und Verderbung eines Ackers, ſo nächtlicher Weiſe vorgenommen, Handlegung an die Eltern; Und wird unter des Oberrichters Strafe ferner gezogen, wenn ſich jemand vor einen Fürſten, Grafen, Herren, Ritter, oder eines würdigen Standes ausgibt, auch einer Kunſt Meiſter, da er es doch nicht iſt, rühmet; und wenn einer ſeinen Namen, Wappen, Gewercke oder Zeichen, dem andern zum Schaden, verändert; und da ein Antmann um Gift, Gaben oder Verheiſſungen willen etwas thut, das nicht recht iſt, oder das läſſet, was er hätte thun ſollen; wie denn auch heimlich Gift und Gabe darum nehmen, daſs er zu einem Amtmann erkohren und erwählet worden, hiervon gebühret ihm zu rechtfertigen; Die Kämpfer, Fleiſch-und offene Wunden, item die Wunden, ſo erſtlich Beulen ſeyn, und darnach aufbrechen und Wunden werden; gezogene Meſſer oder Waffen, damit einer den andern verwundet, gelähmt oder erwürget; Mord und Zeter-Geſchrey, wenn einer den andern morden, oder ein Weib oder eine Magd nothzüchtigen wolte; Hauſſuchung, wenn jemand den andern gefänglich einſetzet und hält; ſtoſſen, treten, braun und blau werfen,

Schwä-

Demnach ſprechen wir Churfürſtl. Sächſiſche Schöppen zu Leipzig darauf vor Recht:

Daſs diejenigen, welchen die Ober- und Hals-Gerichte zuſtehen, *ungefährlich* folgende Ubelthaten und Miſshandlungen zu ſtrafen und zu rechtfertigen befugt, nemlich Ketzerey, Zauberey, Teufels-Segen und Wahrſagen, Gotteslăſterung, Kirchen-Ehren-Land-Friedensbruch, Mord, Todtſchlag, Nothzucht, Blutſchande, Mord-Brand-Vergiftung, Sodomiterey, Unkeuſchheit mit unvernünftigen Thieren, Abtreibung der Leibes Früchte, unmenſchliche Vermiſchungen mit verſtorbenen Weibes-Perſonen, Kupplerey ehrlicher und lediger Perſonen, Entführung der Jungfrauen und Witwen, Verlobung und Heyrath mit zweyen Weibern, Aufruhr, Verrätherey, Meineid, wiſſentliche Beherbergung geächtigter Ubelthäter oder Miſshandler, Verurſachung Auflaufs oder Zwietrachts, Verhetzung der Gemeinen wider ihre Herrſchaft, Abſage der Vehden, und Steckung der Brandzeichen, Deube die 3. Schilling (das iſt 4. Groſchen) oder mehr werth ſeyn, Verheelung und Mitgenieſſung des Diebſtahls, Abſchneidung und Verderbung männlicher Glieder und Weibes-Brüſte, Rath und Hülfe wider die Obrigkeit oder Erbherren, Verkaufung der Leute, und Wegführung derſelben wider ihren Willen, Ausgrabung und Spoliirung der Todten, Beſtehlung der gerechtfertigten Miſſethäter an dem Galgen, oder auf dem Rade und Abnehmung dererſelben von den Gerichten, Beraubung der Pflüge, Mühlen und Bienenſtöcke, Suchung eines andern mit gewapneter Hand in dem Seinen, zu dem Ende ihn zu übergeben oder zu tödten, Haus-Fridebruch, frerentliche Beſchädigung der Thüren und Auswerfung der Fenſter, Schmähungen an befreyeten Orten, als Schlöſſern, Rathhäuſern, oder Kirchen, aufm Marckte, oder Landſtraſſen; Erdichtung ſchändlicher Schmäh-Schriften, und wenn man dieſelbe anſchläget, oder die findet und andern offenbaret; Schmähungen, die peinlichen geklagt werden, und Injurien hoher befreyeter Perſonen, die im Regiment ſeyn, Fertigung

falſches

falſcher und ſchädlicher Briefe, Siegel und Pietſchaft und Verfälſchung der Briefe mit Auslöſchung oder anderer Geſtalt, auch ungebührliche Eröffnung der Briefe und Offenbarung des Inhalts eines Briefs, ſo desjenigen, dem er zuſtehet, Gegentheil gethan wird; Verkaufung oder Verſetzung eines Dinges, ſo zweyen geſchicht, falſches Gezeugniſs, und wenn ein Richter oder Zeuge, zu eines Nutz zu rathen oder zu zeugen, corrumpiret werden; Zubereitung falſcher Müntze, derſelben wiſſentliche Ausgabe, Schmeltzung, Geringerung und Beſchneidung, ſie ſey groſs oder klein: falſch Gewicht oder Maſs, ſo zu kaufen oder verkaufen gebraucht wird; Zerhauung und Auswerfung der Mahl-Bäume und Mahlſteine, Aufſetzung neues Zolles, Abſtechung und Vergrabung der Teiche, Theuermachung des Getreydes, Aufhebung todter Cörper, Verwahrung unſinniger Leute durch die Freunde, oder aus richterlichem Amte; Zerbrechung der Stadt-und Schloſs-Mauern, und Verderbung eines Ackers, ſo nächtlicher Weiſe vorgenommen, Handlegung an die Eltern; Und wird unter des Oberrichters Strafe ferner gezogen, wenn ſich jemand vor einen Fürſten, Grafen, Herren, Ritter, oder eines würdigen Standes ausgibt, auch einer Kunſt Meiſter, da er es doch nicht iſt, rühmet; und wenn einer ſeinen Namen, Wappen, Gewercke oder Zeichen, dem andern zum Schaden, verändert; und da ein Antmann um Gift, Gaben oder Verheiſſungen willen etwas thut, das nicht recht iſt, oder das läſſet, was er hätte thun ſollen; wie denn auch heimlich Gift und Gabe darum nehmen, daſs er zu einem Amtmann erkohren und erwählet worden, hiervon gebühret ihm zu rechtfertigen; Die Kämpfer, Fleiſch-und offene Wunden, item die Wunden, ſo erſtlich Beulen ſeyn, und darnach aufbrechen und Wunden werden; gezogene Meſſer oder Waffen, damit einer den andern verwundet, gelähmt oder erwürget; Mord und Zeter-Geſchrey, wenn einer den andern morden, oder ein Weib oder eine Magd nothzüchtigen wolte; Hausſuchung, wenn jemand den andern gefänglich einſetzet und hält; ſtoſſen, treten, braun und blau werfen, Schwä-

Schwächung der Jungfrauen, Beſchlafung der Wittwen, ſchlechte Hurerey, und wo dieſelben mit Gefangenen in anbefohlnen Cuſtodien, oder mit wahnwitzigen, ſinnloſen Weibs-Perſonen begangen; Alle ſolche und dergleichen Miſshandlungen neben der ſcharfen und peinlichen Frage, Verbietung einer Stadt und Dorfs, gehören in die *Ober-Gerichte*, und werden durch ſie gerüget; Wie denn auch die Folger und Helfer oberzehlter Miſſethaten, ſo darzu Beyſtand gethan, von ihnen geſtrafet werden. Was aber *kleinere* und *geringere Fälle* ſeyn, als nemlichen Haarraufen, Schläge, die nicht tödtlich ſind, noch Lähme bringen, daraus auch keine Wunde wird, wenn ſie gleich zerſchwollen auch braun und blau; Naſenbluten, Maulſchellen, Zahnbluten, ſo die nicht wackeln; auch andere Blutrünſten mit Nägeln gekratzet, oder ſonſten verletzt, daraus keine Fährlichkeit des Todes, Lähme, Fleiſch-Kämpfer noch öffentliche Wunden entſtehen; ſchlechte Lügen-Strafe, ſchlechte Schmäh-Worte, die nicht an freyen Orten, oder hohen befreyeten Perſonen gethan, und peinlich nicht geklaget werden; unzüchtig muthwillig Geſchrey, Meſſer-Züge, wenn niemand dadurch beſchädiget wird; Meſſer, Armbruſt, Schwerdt oder andere verbotene Waffen tragen; in einer Stadt oder auf einem Dorfe verbotene Waare feil haben, verbotene Spiele ſpielen; einen, der groſſe und ſchwere Brüche, Ubelthat und Miſshandlung gethan, zu dem Ende gefänglich ſetzen und halten, auf daſs er ihn demjenigen, welchem das Ober-und Hals-Gerichte zuſtändig, überantworten möge. Da einer den Gerichten ungehorſam wird, oder daſelbſt etwas bewilliget und dem nicht nachkommet; Diebſtal unter 3. Schillinge, ſchlechte Hurerey, wenn beyde Perſonen, ſo dieſelbige begangen, nachmals einander ehlichen, oder auch Braut und Bräutigam vor der prieſterlichen Copulation ſich zuſammen finden. Ingleichen alle bürgerliche Sachen, als Schülde, Gülde, Schaden, Pfandung, Güther, liegend, ſtehend und fahrend, beweglich und unbeweglich, ſie treffen viel oder wenig. Dieſe Fälle und Sachen alle werden in den *Erb-Gerich-*

Digitized by Google

*Gerichten* gerüget, und durch dieſelben gerechtiget; *Jedoch* was die Sachen, Geld-Buſſe oder Abtrag anreichen thut, ſo von peinlichen Sachen herflieſſen; welches geſchicht, wenn eine peinliche Sache mit Zuziehung der Gerichte, und Verwilligung des verletzten klagenden Parths oder aus andern Urſachen bürgerlich würde, oder aber, daſs ſich ein Mord, Lähme oder anders, nicht aus Vorſatz, ſondern aus Unfleiſſe und Verwahrloſung zutrüge, daſs ſie zu rechte zu einen bürgerlichen Abtrage gelaſſen würde; ſolche Fälle, ob ſie wohl zu Geld Buſſen gereichen, ſo werden ſie doch gleichwol durch die *Ober-Gerichte* geſtraft, und wird von ihnen die Strafe eingehoben. Und iſt ſchlieslich hierbey in acht zu nehmen, wenn ein Amt oder Gerichts-Herr durch ſonderliche Vorbehaltung, Begnadung, Verſchreibung, oder verwährte, beſtändige Verjährung es alſo gehalten und herbracht, und etliche Fälle, ſo in die *Ober-Gerichte* gehörig, als *Erb-Gerichte* oder hinwiederum etliche, ſo unter die *Erb-Gerichte* zu rechnen, als *Ober-Gerichte* erlanget, und geübt, daſs es dabey billig verbleiben, und ein jeder bey ſolcher erlangten hergebrachten und unverbrüchlichen geübten Gerechtigkeit nochmals gelaſſen werde. Alles von Rechts wegen.

Ad conſultationem Senatus *in Thumb* anno 1620.

Vid. *Conſtit. Prov. de anno 1555. tit: Was zu dem Ober-Nieder-und Erb Gerichten gehöret. Ingleichen Reſol. Grav. Elect. Sax. de anno 1609 gr. 24. & Deciſ. El. 38.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. tit. XXXI. usque XLIII. George* Herpffer. *de Juriſdictione Alt. 1700. Nic. Chriſtoph.* Lyncker. *diſp. de Juriſdictione Jenæ. Chriſt.* Thomaſii *diſp. de Juriſdictione & Magiſtratuum differentia ſecundum mores Germanorum Halæ 1703.* Schultz. *de Juriſdictione perſonali, Frf. 1701.* Bruckner *de iuriſd.* com-

*communi Erf. 1697.* Manzel. *de juriſdictione domeſtica Roſt. 1724.* Grams *de fœmina juriſdictionem patrimonialem habente Alt. 1708.* Stryk. *de neceſſitate edendi titulum poſſeſſionis Frf. 1688.*

## Lib. II. Tit. II.

# Quod quisque juris in alterum ſtatuit, ut ipſe eodem utatur.

*Diſt. 1. in pr. & c. 6. X. de Conſt.*

§. I.

DOlus) ſcilicet *malus*, hic comprehendit *latam culpam*; quæ eſt factum hominis, negligentia vel imprudentia damnum producens, quod alias prudenti & diligenti conſilio, & cura humanitus caveri potuiſſet. Inde vocatur *negligentia*, *imprudentia*, *deſidia* & *incuria*, *eine Unvorſichtigkeit*; *§. 3. Jn. quib. mod. res &c.* & hæc culpa lata dolo æquiparatur; *l. 226 ff. de V. S.*

§. II.

*De jure retorſionis*) Mores hoc introduxerunt, quod alias *repreſſalia* dicimus, & toties obtinet, quoties alibi jus novum ſeu iniquum, i. e. devians a regulis juris communis, ſtatutum & uſurpatum; & hoc nititur æquitate naturali. Quodſi enim quis ex tali loco actionem inſtituat, ubi jus novum eſt introductum, tunc apud nos retorſionem pati tenetur, ſeu ſimilis juris & juſtitiæ adminiſtrationem. Sic v. g. in *Marchia* ſuccedendi fœminæ *Saxonicæ* denegatur Gerada: quia *Marchicis* denegatur in *Saxonia*; item de Hergewetta

Digitized by Google

wetta & aliis detractionibus dicendum, *als Abzugs-Geld*; vid. Carpz. *P. 3. C. 38. def. 2. & 8. ſq.* *Requiſita retorſionis* exhibet Struv. *Tract. de vindicta privata, c. 11.* ubi varia exempla allegavit, & de retorſione vid. Samuel Strykii *diſſ. 2. Vol. 6to.* Interim jus retorſionis *ſolum in civilibus*, non in criminalibus, locum habet; & ſic ſatis inconcinne hic de jure retorſionis agunt. Hoc enim edicto punitur dolus jus dicentis & impetrantis; ſed poteſt jus diverſum, in aliquo loco in uſu eſſe, ſine dolo; adeoque non iniquum. Ex *regula* hoc jus non admittendum, quando exteri loco eodem, quo cives & indigenæ, habentur: nam cum ipſis eodem cum civibus jure uti liceat, nullam patiuntur injuriam; *Voet. h. t. §. 5.* Stryk. *de jure retorſ. c. 2. no. 18. ſq.*

*Similia*) Veluti *jus Albinagii* in *Gallia*, de quo Schilt. *Exerc. 6. §. 28. not. A.* excluſio e nundinis; prælatio civium in concurſu, Cum vero exteri hic non eodem, quo cives, habeantur loco, iniqua non eſt retorſio.

§. III.

*Indultum moratorium*) Eſt reſcriptum Principis, quo debitori permittitur, in territorio contra literas cambiales permanere, & negotium tractare. Dicitur quoque *quinquenell*: quia plurimum per quinque annos durat; ut & *literæ ferreæ*, *eiſerne Briefe*.

*nihil ſtatuere poteſt*) Quia ſcilicet privilegia concedere ſolius principis eſt; Lyncker. *dec. 434.*

*jus retorſionis*) A jure retorſionis differunt *Repreſſalia*, quæ ſunt pignorationes, quando perſona vel res innocentis apprehenditur; Gail. *de pignor.*

*gnor. obſ. 2. n. 1.* & toties *illicitæ*, quoties adeſt Superior, coram quo jus meum perſequi poſſum; adeoque inter ſtatus imperii *prohibitæ*; Limnæi *Jus publ. L. 4. c. 8 n. 323.*

*caſſatio indulti*) Quia tamen hæc difficulter impetrantur, optimum eſt, ut creditor Debitorem ſtatim in Chirographo reſcriptis renunciare curet; quæ renunciatio utique valida eſt, arg. *l. 29. C. de pact.* Sed tamen eludi poteſt, ſi debitor obæratus reſcripto clauſulam: *non obſtante renunciatione*, inſeri petat.

## Uſus Forenſis.

Moribus *hodiernis* hujus Edicti nullus eſt uſus, ubi contra ſententiam judicis, novum & iniquum jus introducere volentis, ſive ſolus, ſive ex voto aſſeſſorum, pronunciaverit. Tot & tam varia competunt juris remedia, quibus ſi quis uſus non fuerit, damnum ſua culpa merito ſentit. Ratione *indulti moratorii* notandum, quod hæc non niſi prævia cauſſæ cognitione impertiri debeant; *ord. Hypoth. & concurſ. §. 76.* vid. præjud. *F. J. Lipſ. Menſ. Dec. 1703.* conf. *Dec. El. 30. & p. 3. conſt. El. 38. §. Wenn aber &c.* Ius retorſionis non immerito exercetur adverſus eos, qui hereditatem, legata, fideicommiſſa &c. ex locis ſuæ jurisdictionis absque certæ partis detractione alio transferri non patiuntur. In Gerada etiam ſeu bonis utenſilibus locum obtinet; Imo non ſolum contra extera loca, ſed etiam contra civitates alias provinciarum Saxonicarum exerceri poteſt; non vero ab incolis ſed a toto magiſtratu; conf. Carpz. *p. 3. Conſt. 38. def. 1. n. 17. def. 2. n. 5. def. 3. n. 13. def. 8. n. 5. & 7. def. 10. n. 7.*

Formula

## Formula exceptionis retorſionis.

P. P.

Sylveſter erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Titius ein Capital von 1000. Thlr. nebſt 10 jährigen Intereſſe bey ihm geſuchet, und disfalls Recognition des Documents ſub ♄. verlanget. Ob nun wol Beklagter das Document ſub ♄. wovor es ausgegeben wird, recognoſciret, und zum Capital der 1000. Rthl. ſich verſtehet: So iſt er doch zu Auszahlung der Zinſen keines weges verbunden, in Erwegung Stichus in dergleichen Fall dem Tito wider Tullium ſolche als Richter aberkandt, und daher das Recht, quod quisque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem utatur, wider ſich ebenfalls leiden muſs; Geſtalt er denn ſolche Exception hiermit opponiret, und darauf zu erkennen bittet.

vid. Rotheri, *Pract. Action. p. 239. ibi action.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. XLIV. usque XLVI.*

# Lib. II. Tit. III.

## Si quis jus dicenti non obtemperaverit.

*Cod. L. 1. T. 54. Cauſ. 3. Qu. 9. per tot. & Extr. L. 2. T. 14.*

§. I.

*L. un. §. 1. h. t.*) Is videtur jus dicenti non obtemperaſſe, qui, quod extremum eſt in juriſdictione, non fecit; ſi quis rem mobilem vindicari a ſe paſſus non eſt, ſed duci vel ferri paſſus eſt; ceterum ſi & ſequentes recuſavit, tunc non obtemperaſſe videtur.

*Rother. Comm. ad ff.* I *pœnam*

*pœnam arbitrariam*) ſed in *lege unica §. fin. h. t.* expreſſe dicitur, eum non in id, quod intereſt, ſed quanti ea res ſit, quæ petita & abduci juſſa; quæ phraſis veram rei æſtimationem habet; *l. 179. d. V. S.* Præter ipſam rem itaque ablatam adhuc in ejus æſtimationem condemnabatur. Duarenus *diſp. anniverſaria. L. 1. c. 50.*

*dictari poteſt*) Si quis armata manu reſiſtere vellet, tunc propter vim publicam ad pœnam etiam capitalem, deveniri poteſt.

## Vſus forenſis.

*Actio* prætoria pœnalis & popularis, olim uſitata, ſecundum præſcriptum *Juris Civilis* non amplius inſtituitur; ſed magiſtratus, vel per indictionem mulctæ, vel etiam per mandata pœnalia, Jurisdictionem ſuam tueri ſolent. Vnde in *ſententiis imperialibus* moris eſt, ut inſeratur *clauſulæ paritoria pœnalis*, ut intra certum terminum ſatisfiat ſententiæ; Stryk. *V. M. h. t. §. 1. & 2.*

In *Saxonia Electorali* contumaciæ accuſatio contra Actorem Eremodicium contrahentem a *Reo* ita concipienda:

Beklagter erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Kläger ihn auf eine vermeynte Klage auf heutigen Tag citiren laſſen. Nachdem aber Kläger ſelbſt auſſen geblieben, und ſeine Klage nicht fortgeſetzet; Als beſchuldiget er Klägern Ungehorſams, und bittet zu erkennen:

Daſs Beklagter von der Inſtanz zu entbinden; Kläger hingegen in die cauſirten Unkoſten zu condemniren, auch cautionem de lite proſequenda zu beſtellen ſchuldig.

Philip. *ad Ord. Proc. Sax. tit. 20. c. 2.*

*Acte-*

Digitized by Google

*Actoris* vero accuſatio rei emanentis contumaciæ ſecundum *ord. proc. Saxon. recog.* hunc in modum formanda:

Kläger erſcheinet, und hätte geglaubet, es würde Beklagter der an ihm ergangenen und fol. 5. richtig inſinuirten Citation zu folge, erſchienen ſeyn, und auf die erhobene Klage bey der in der Citation enthaltenen Commination ſich der *Erl. Proc. Ordn.* gemäſs eingelaſſen haben: weiln aber eines ſo wenig als das andere erfolget; als findet Kläger ſich gemüſſiget, Beklagtens Ungehorſam in optima Juris forma zu accuſiren, und bittet nunmehro in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter pro confeſſo & convicto zu achten, derowegen derſelbe die libellirten 156. Rthl. 18. Gr. und wiederum 98. Rthl. 19. Gr 7. Pf., nebſt den Intereſſen moræ an Klägern binnen Sächſ. Friſt, bey Vermeidung der Hülfe, nebſt allen cauſirten Unkoſten zu bezahlen ſchuldig.

## Lib. II. Tit. IV.

# De in jus vocando.

*Cod. L. 2. T. 2. Cauſ. 5. Q. 2. per tot. Extr. L. 1. Tit. 29. T. 32. & L. 2. T. 2.*

### §. I.

M*Odus in jus vocandi*) In jus vocatio eſt denunciatio adverſario facta, ut ipſe juris experiundi cauſſa ſe coram magiſtratu ſiſtat; *l. 1. §. 2. ff. Si quis in jud. voc.* Occaſione hujus Tituli ad *perſonas litigantes*, perſonis judicantibus conſideratis, progrediamur. Sunt autem hæ: 1) *actor*, & 2) *reus*. Quo vero jurisdictio valide exerceatur, requiritur, ut obſervato juris ordine procedatur;



Digitized by Google

*l. 4. C. de ſent. & interlocut.* Cujus quatuor partes ſunt: 1) in jus vocatio, 2) Litis conteſtatio, 3) cauſæ cognitio, 4) publicatio & tandem executio; *l. 1. C. de execut. rei judic.*

§. II.

*obtorto collo*) Olim citatio fiebat privata auctoritate, e. g. quando reus in adverſarium in platea incidebat, quam primum ad judicium venire illum oportebat; recuſantem vero obtorto collo eo ducebat. Unde phraſis, *obtorto collo aliquem citare*, orta eſt.

*extrahi poterat*) propter Penatium religionem, domus ſuum cuiuslibet tutiſſimum receptaculum eſſe debebat. Sed ſi latitabat; domi denunciatione ſolenni literis vel edicto prætoris evocabatur, atque ſi non comparebat, actor in ejus bona immittebatur. Hewardus *pro tribunali. c. 38.*

§. III.

*non poterant*) Quod *hodie* in eo caſu, ſi quis auctoritate judicis e domo extrahitur, applicari nequit; apud *Romanos* tali caſu *miſſio ex primo decreto* locum inveniebat.

*L. 4. §. 1. h. t.*) Prætor ait: Parentem, Patronum, Patronam, Liberos Parentis, Patroni, Patronæ, in jus ſine permiſſu meo ne quis vocet; *Ratio:* quia Parentibus & Patronis ſingularis debet reverentia, quæ per vocationem in jus, quandoque ignominioſam, læderetur.

*corpore*) Procedit hæc *regula in delictis*, non etiam in *contractibus*. In *his* enim ultra incarcerationem progredi non poſſumus.

ter-

*tergi ſubſidiarii*) Procedit tamen hæc *regula*, uti ſupra dictum, *in debitis ex delicto;* ne ſcilicet is, qui non eſt ſolvendo egeſtate ſua, pœnam eludat; Guazzim. *de confiſc. bon. concl. 31.* non ex *contractu;* hic enim per ceſſionem bonorum aliquis liberatur, aut ultra carcerem non proceditur, non obſt. *l. f. §. 4. C. de Cuſt. reor.* hæc enim lex non eſt authentica; Wiſſenbach. *D 25. ad ff. tb. 19.* Mencken. *de tergo ſubſidiario, von Bezahlung mit der Haut. Lipſ. 1685.*

*non lædunt*) Hinc non indicatur vinculum reverentiæ, uti Stryk. *uſ. mod. ff. h. t. §. 2.* dixit: forma enim ſine legibus non eſt excogitanda. Attamen verba in factum ſunt temperanda; eo ipſo enim, quo judex citationem decernit, veniam conceſſiſſe cenſetur; Schilt. *exerc. 7. §. 7.*

§. IV.

*Citatio*) vid. Stryk. *de proceſſu Juris Romani antiquo, Halæ 1698.* Schacher *de citatione. Lipſ. 1656.* Thiele, *de citatione judicis incompetentis. Francof. 1697.* Wernher, *de citationibus, aliisque proceſſus judiciarii capitibus. Vit. 1710.*

*Præconis*) Cujus tamen vox horrida ſilere debebat die dominica. *l. f. C. de feriis.*

§. V.

*vel templi*) Quod inprimis fieri ſolet *in cauſis matrimonialibus*, veluti ſi conjux deſerens ſit citandus. *Edictum* vero eam ob cauſſam *in trium dominorum territoriis* adfigitur, ut eo facilius ad citati notitiam perveniat; vid. Rotheri *Nov. Pract. for. p. II. de proc. conſiſt. pag.*

*ad favorem citati tendat*) Imo hoc non ſufficit, ſed & tunc, cum quis nominatim citandus eſt, privata citatio adhiberi debet. *Generaliter:* Quotiescunque certo non ſtat, ubi citandus commoretur, ac citatio privata ei inſinuari poteſt, quamvis inſinuatio aliquid difficultatis habeat, citatio publica nulliter; *c. 10. X. de dolo contum. Clement. I. de Judic.* Schultz. *de edictali citatione. Franc. 1698.*

*deneget*) Uti pronunc. *Scab. Lipſ. M. May. 1695.* v. Barth. *in Hodeget. p. 52.*

*publice*) quoties propter citandi latitationem, aliamve cauſam, citatio privata inutilis futura, publica adhibenda eſt. *Clem. 1. de judic.*

§. VII.

*in realem*) In cauſſis civilibus *regulariter* realis citatio non habet locum; aſt *in criminalibus* ſecus. *Realis* locum habet, quando perpetua relegatio dictari poteſt; dictanda autem temporaria relegatione aut mulcta, realis ceſſat, & verbalis adhibetur; hinc judex prudenter agit, ſi ſuper citatione Acta ad Collegium transmittit, & tunc judex liberatur ab emenda.

*cauſa cambialis*) Et in judicio mercatorio Lipſienſi, ſecundum *ord. Proc. Mercat.* quia perſonalis præſentia debitoris eſt neceſſaria. *Hodie* non prius ad realem citationem progredimur, quam verbali non obtemperatur; niſi reſcriptum ad literas cambiales in *Saxonia* a Creditore ſit extractum; quod in *Holſatia* aliter ſe habet: ibi debitor absque citatione tempore non factæ ſolutionis in carcerem ſe

ſe ſiſtit in perſona, alias infamis declaratur; v. g. *auf den Umſchlag zu Kiel.*

§. IIX.

*citantis territorio*) Qua utuntur Principes, ſi ſuos vocaverint ſubditos. Idem jus habent Commiſſarii Electoris & Ducis Saxoniæ ſecundum *ord. Proc. El. Rec. Tit. de Citat.* Salvo tamen beneficio primæ inſtantiæ.

*debeat*) Scilicet nobilium ſubditi & cives per requiſitionem nobilium & magiſtratuum ſunt citandi, omiſſa tamen voce, *in ſubſidium*; Berger. *Elect. Jur. matr. §. 14.*

§. X.

*peremtoria*) In *jure civili* in ſe continet 30. dies; Brunnem. *ad L. 68. n. 5.* in *Marchia* continet 6. Septimanas; in *Saxonia* 6. Septimanas 3. dies, excluſa die Termini & inſinuatæ Citationis.

*confeſſi & convicti*) ſed etſi hæc pœna citationi non ſit inſerta, eatenus tamen omnis citatio peremtoria, ut non comparens in expenſas damnetur, ut recte obſervat Schœpferus *in Synopſ. ff. tit. de in jus vocando. n. 17.* Atque hoc caſu damnatus in ſequenti termino prius non admittitur, quamvis ſub præiudicio citatus ſit, quam expenſas reſtituerit, per *l. 15. C. de judic.* quæ lex in *Ord. Pr. Rec. tit. 36. §. 2.* cum aliqua reſtitutione confirmata eſt.

§. XI.

*Renovatur*) niſi aliud ſtatutum *O. P. R. Tit. 4. §. 1.* ita tamen, ut adverſarius, qui contumaciter emanſit, expenſas illius Termini reſtituere teneatur.

§. XII.

*omitti poteſt*) Qui reſpondet ad Libellum, conſentit; ſecus res ſe habet, ſi teſtis in curia præſens citetur, hic reſpondere tenetur. Citatio enim fit in hunc finem, ne judex quid in contumaciam Citantis faciat.

*nomen judicis*) Ejus officium intelligitur, v.g. *Wir Bürgermeiſter und Rath* - - Sin vero *Commiſſarii* aliquem citare cupiunt, eorum præ - & cognomen Citationi ſubſcribitur; in reliquis judiciis forma pro qualitate & ſtylo curiarum variat.

*ex officio nihil*) quoties cauſſa concernit publicam utilitatem, toties *ex officio* citari poteſt.

§. XIII.

*Probanda*) Non tamen requiritur probatio exacta; ſed aliqualis ſufficit. Vnde v.g. creditur inſinuanti, licet ſummarie ſolum & absque juramento depoſuerit. Probare enim ſufficit, ad citati notitiam perveniſſe; arg. *Clem. III. in fin. de Elect.* Bartholus *in l. 9. de in integr. reſtit. No. 11. lit. O.* Ergo a pœnis contumaciæ non liberatur citatus, quod in inſinuatione citationis aliquid non obſervatum fuit, quod leges præſcribunt, e. g. ſi nuncius juratus non adhibitus, vel ea facta alicui, qui domeſticorum nomine proprie non continetur, v.g. Sorori. vid. *Spec. M. 31. de in jus vocando, obſ. 4.* Hic tamen a *jure communi* recedit non tam lex, quam *Praxis Saxonica*, quæ ſi vel minimum quid in inſinuatione neglectum, quamvis citatus de ea certior redditus ſit, totum proceſſum nullum declarat; *O. P. R. tit. 10. §. 2. & 4.* relatio fieri ſolet 1) in ſcriptis, *beym Ober-Appellation-Gerichte*, 2)ore-

2) oretenus ad acta, *beym Unter-Gerichten.* Sin vero a nuncio jurato inſinuatio non facta ſit, tunc nuntius a citato *recepiſſe* quoddam, una cum ſubſcriptione præ- & cognominis, accipere debet. Quoties itaque aliquid ex allegatis requiſitis deficit, toties citatio nullum producit effectum; Ziegler. *ad Lancellot. L. 3. tit. 5. §. 4.* ad verbum: *legitime*; quæ tamen convaleſcit, ſi citatus in termino, absque omni proteſtatione & exceptione ineptæ citationis, compareat; per *l. 1. §. 1. ff. de Feriis.* Gail. *L. 1. obſ. 58. n. 34.*

## Vſus fori Germanici Imperii.

Sic ſe habet, *privatam* citationem eſſe interdictam; *generalem* vero abrogatam; *edictalem* ex adverſo non ſaltem in cauſa malitioſæ deſertionis & concurſus Creditorum, ſed etiam in omni cauſſa decerni, ubi citatio ordinaria aut plane non, aut non commode poſſit inſinuari.

## Vſus forenſis

### *Juris Saxonici noviſſimi.*

Immediate citant commiſſarii Principis; *O. P. S. N. tit. 1. §. 9. verb. daſs wir &c.*

Citationis inſinuatio ſecundum *O. P. E. S. N.* per nuncios juratos facienda, vel in pagis per perſonas judiciales, ipſi perſonæ citatæ, vel, eadem abſente, in loco domicilii vel tabernæ, conjugibus, parentibus, adultis liberis, & miniſtris, mercede & pane illius fruentibus, quorum nomina in regiſtratura inſinuationis exprimenda ſunt; non autem colonis, inquilinis, peregrinis, ignotiſve. Quod ſi ex his perſonis nemo adſit, aut præſens citationem

accipere recuſet, affigenda eſt ea januæ domus vel habitationis. Quando citandus certo in loco conſtanter haud commoratur, vel extra provinciam peregre abiit, citationem in prædio ipſius, quod per miniſtros poſſidet & adminiſtrari curat, inſinuari licet. Vice Pupillorum, minorum, mente captorum, furioſorum, prodigorum, abſentium, ſimiliumque perſonarum, citatio tutoribus & curatoribus, &, cum in numero plures ſunt in ſolidum conſtituti, ſingulis; Directa ad *Senatum Civitatis, in die Raths-Stube*, vel *Conſuli* eo tempore faſces tenenti, *Syndico* aut *Polygrapho*; ad Civitatem totam, *Tribunis plebis*, *denen Viertels-Meiſtern, oder Ausſchuſs-Perſonen*; ad Collegia & opificia, primariis membris, *denen Ober-oder Vor-Meiſtern*; ad communitates pagorum, *dem Richter oder Heim-Bürgen*, neutiquam vero nominatarum perſonarum domeſticis, citatio eſt tradenda. Secundum *Ord. Proc. S. E. N. tit. 4. §. 2.* Conſortes vero *Hüffner*, *Coſſaten*, *Häuſsler &c.* qui pro uniuerſitate non habentur, in loco quoque judicii haud commorantes, ad primum terminum citantur ſinguli, *durch einen Umlauf*; iisque extra judicii locum habitantibus procuratoris ad citationem recipiendam conſtitutio in ſpecie iniungi debet, ſecundum *tit. 4. d. l. §. 2. inf.* quæ citatio talem habet effectum, quod in ſubſequentibus terminis, Procuratore ad accipiendas citationes non dato, ſequentes citationes Advocato, Procuratori aut Actori priore in termino adhibito, aut abſentium citandorum domeſticis *§. 1. d. T.* nominatis, tradentur; *Coheredi* vero commune inhabitandi prædium

Digitized by Google

dium neceſſitas impoſita, ſub mulcta 5. thalerorum ceteris coheredibus notificandi, apud Acta autem inſinuationem ac notificationem docendi; *d. T. §. 23.*

*Prima citatio* in quavis cauſa *ſub - præiudicio* fieri debet, eaque continere integrum terminum Saxonicum 45. dierum, Termini & Inſinuationis die excluſo; idque in omnibus citationibus certam comminationem continentibus aut fatale quoddam concernentibus obſervandum eſt, excepta determinatione in cauſis injuriarum, Bancæruptorum, Politiæ, opificiorumque exiguis, nec non in litibus moram non admittentibus facta, tunc judici quatuordecim, octo aut pauciorum dierum tempus, ſub pari aut alia conveniente comminatione, definire permiſſum eſt; pariter ſufficit ſpatium trium aut duarum hebdomadum, ſi Termini dies a Judice ex officio, aut partium inſtantia prorogatur; vid. *O. P. E. S. N. T. 4. §. 1. ſq.* Legitimam vero citationis *inſinuationem*, cujusvis loci judicium procurare tenetur, expeditionisque illius regiſtraturam accurate & tempeſtive ad acta referre; hocque intermiſſo, ſportularum judicialium iactura illius Termini, nec non extraiudicialium una cum *Urthels - Gelde und Bothen - Lohn*, judici imponitur, ſi interlocutoriæ inani anſa exinde præbeatur; Judici vero, defectum iuſto tempore obſervanti, per alius termini præfixionem, metuendum damnum avertere licet; *O. P. S. E. N. T. 4. §. 4.*

*Monitoriis*, cum ad iudices inferiores diriguntur, temporis *ſpatium*, ad ſummum trium hebdo-

domadum, niſi cauſa maiorem deſideret accelerationem, inſerendum eſt; intra quod vel relatio facienda, vel querela removenda, ſub pœna quinque vel plurium talerorum, iniungitur, & ſi inſinuatio per nuncium iuratum non fiat, impetranti *recepiſſe* gratis præſtandum eſt. Monitoriis autem, a Regiminibus, Conſiſtoriis, Curiisque provincialibus ad portas emiſſis, pariter certum, ad ſummum 3 hebdomadum tempus inſerendum eſt, &, ſi intra illud, deductionem exigentia non proponantur, ad Impetrantis inſtantiam, niſi adhuc excitatorium dari ſoleat, Reſolutio pro re nata, decernenda eſt. Atque hæc recte inſinuata Monitoria Præventionis & litis pendentiæ effectum indiſtincte habent; vid. *O. P. E. S. N. T. 1. §. 7. & 8. ſq.*

Ceterum Partes rite citatas ſub comminatione expreſſa ad præſtationem iuramenti, vel publicationem ſententiæ aut decreti, horis matutinis ante duodecimam, pomeridianis vero ante quintam horam comparere, idque ad Acta referri curare oportet; alias, accuſata ab adverſario contumacia, fit declaratio præiudicii, in citatione indicatis *O. P. S. N. T. 4. §. 5.*

Vtroque citato in Termino præfixo emanente, partes, earumve Advocati, niſi id iudici tempeſtive indicaverint, aut in cauſa principali transegerint, ſinguli quinque thal. aut expreſſa in prima, *ad amicabilem compoſitionem*, citatione (ubi terminus habetur certa ratione pro circumducto) ſumma ſunt mulctandi: & poſt citationem *ad ſententiæ* vel *decreti publicationem*, Judici hora duode-

decima Publicationis actum in contumaciam utriusque partis, expedire, eoque nomine regiſtraturam ad acta referre, incumbit. Ceterum in omnibus caſibus, quibus, acccuſata eſt contumacia, cum circumſtantiæ neceſſariæ ex actis apparent, citra interlocutoriam præcedentem, in contumaciam principaliter pronunciandum eſt; vid. *O. P. E S. N. T. 4. §. 4. 5. 6. T. 34. §. 5. T. 10. §. 4.* Conf. *Reſol. Grav. de an. 1653. 57. tit. von Juſtitien-Sachen. §. 10.* it. *von Conſiſtorial-Sachen. §. 11.* iunct. *das erneuerte und erweiterte Marckt-Reſcript, de anno 1660.* & *Mand. de an. 1691. §. 4.*

Formula Actionis vid. in Rotheri *Pract. Action.* p. 235. cum exceptionibus eiusque formulis. vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Dec. Reſp. ad h. t. XLVII - - L.*

## Lib. II. Tit. V.

# Si quis in jus vocatus non ierit, ſive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit.

v. *L. 16. C. d. Jud. Cod. L. 1. T. 22. & 54. L. 2. T. 27. L. 1. T. 48. Extr. c. 3. de dol. & contum.*

§. I.

N*Otorium*) Legitime vero citatus a judice, præciſe vel in perſona vel per procuratorem ſe ſiſtere tenetur; niſi pœnas contumaciæ luere velit. Et citatus abſolute *in perſona* comparere debet: 1) in cauſis *matrimonialibus*, & quidem *in primo*

*primo termino;* in terminis ſequentibus per procuratorem, niſi terminus ſit juratorius, comparere poteſt; 2) in Termino Proceſſus *cambialis & mercantilis* in *Saxoniæ Electoratu*: quia perſonale arreſtum alias fruſtra quæritur, v. *O. C. & M. L.* 3) in cauſis *inquiſitionum.*

*In ſcriptis opponenda*) Quod in *Saxonia* differt a *jure civili*, ubi *aut* per ſcripturam ante Terminum exceptionem incompetentis judicis opponit, *aut* comparet, & quidem cum proteſtatione & oppoſitione exceptionis fori incompetentis. vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Dec. Reſp. ad h. t. LI. Jo. Phil.* Schlevogt. *diſp. de in jus vocatione antiqua & nova. Jenæ 1705. Jo. Balth.* Baro de Wernher. *diſp. de citatione. Vit. 1710.* Thiele *de citatione judicis incompetentis. Frf. 1697.* Schultz *de edictali citatione. Frf. 1698.*

## Lib. II. Tit. VI.

# In jus vocati ut eant, aut ſatis, vel cautum dent.

## Lib. II. Tit. VII.

# Ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat.

*Inſt. §. pœnalis 12. de Actionibus.*

A*Ctio erat*) Nam olim apud *Romanos* præſcriptio non interrumpebatur per ſolam citationem; ſed ſolummodo per Litis Conteſtationem; ſupra p. 55. §. 14.

Vſus

## Vſus forenſis Tituli V. VI. & VII.

In judiciis noſtris *Germaniæ* & quidem quoad cauſas *civiles* vel abolitus vel infrequens eſt *Vſus Tit. V. VI. VII.* niſi actor in continenti docere queat, reum eſſe de fuga ſuſpectum, atque adeo judicium reddere eluſorium; aut quis injuriis eſt laceſſitus, tunc ſtatim ab arreſto proceſſum ſecundum *Mand. Duell. §. 22.* incipere poteſt judex, in *Electoratu Saxoniæ* & reliquis provinciis.

## Vſus forenſis
### *Juris Saxonici* noviſſimi.

*Actor* aut *provocans* in Termino primo emanens in expenſas condemnatur & Actionem aut Provocationem intra *Terminum Saxonicum*, ſub jactura illius, proſequi jubetur, idque cum comminatione, quod Actor aut provocans alias audiendus non ſit amplius, etiam ex officio, ipſi injungendum eſt, &, ſi unus vel alter, intra hoc ſpatium novam citationem aut dilationem haud petierit, aut in proximo termino denuo emanſerit, accuſata ipſius contumacia, declaranda eſt jactura actionis, aut provocationis cum refuſione expenſarum. *Reus* autem *ſub præjuducio* i. e. ſub pœna confeſſi & convicti, recogniti aut præcluſi &c. integro *termino Saxonico* indulto, citatus emanens, ſecundum præjudicii indolem, & ſimul in expenſas condemnatur. Atque hoc ipſo condemnatio in legitima impedimenta ceſſat; *excepto* Conſiſtoriali Proceſſu Deſertionis & Bannitorio; vid. *O. P. E. S. N. T. 4. §. 8. & Tit. 10. §. 1. & 2.*

Vſus

Vſus juris *Saxonici Communis* ita ſe habet, ut quoties contumax in non comparendo eſt 1) *actor*, reus id petens abſolvatur ab inſtantia, actorque comdemnetur, & in expenſas, *l.13.§.2.C.de judic.* & in cautionem de lite proſequenda, *c.1.de dol.& contum.in 6. O.P.S. Tit.10.p.2.* 2) *Reus*, accuſata ejus per actorem contumacia, eaque contumaciæ pœna poſtulata, quando integrum terminum Saxonicum citatio indulſit, & ne quidem reus prima vice ſcripto abſentiam excuſavit; d. t. *im Fall*, it. *Dieweil* &c. condemnatur in legitima impedimenta *in Ehehaft und behelſſ. Widerrede*, ceu iud. in *S.C.P. L Term. Cruc. anno 1695.* non probatis in proximo termino, ab actore impetrato, impedimentis vel perſeverante hac contumacia, in Executionem, *in die Hülfe*, *d. §. im Fall*, ſic pron. *S.C. P.L. Term. Luciæ 1701.*

Ceſſat autem pœna vocati & non comparentis, 1) ſi illicite reus vocatus eſt, *rubr. h.* 2) quando actoris nihil intereſt, veluti reo ad diem feriatum vocato; *l.2.§.1.ff.h.t.* 3) ob ruſticitatem citati, *l.2.§.1.ff. Si quis in jus voc. non ierit*, ſic pron. *S.C.P.L.Term.Cruc. an.1702.*

## Lib. II. Tit. IIX.

# Qui ſatis dare cogantur, vel jurato promittunt, vel ſuæ promiſſioni relinquantur.

*Inſt.L.4.T.11. Cod.L.2.T.57.*

§. I.

CAutio) Eſt ſatisfactio, per quam adverſarium reddimus ſecurum; *l.1.ff.h.t.*

§. II.

§. II.

*datis fidejuſſoribus*) Eſt cautio, quæ fit datis fidejuſſoribus; quæ *regulariter* intelligitur, ſi in lege cautio deſideretur.

*per pignora*) In *immobilibus* requiritur obligatio; in *mobilibus* depoſitio; quandoque *perſonæ* loco pignoris traduntur, ut obſides, non tamen à privatis; *l. ubi, ff. quæ pign. obl. poſſ.* In *Saxonia* præter obligationem requiritur conſenſus judicis.

§. IV.

*Vitæ ſit conſpicuus*) Fides vero non dependet, a fide juramentorum, ſed fides juramenti dependet a fide viri. Ita communiter credunt, & hominem fidei durante judicio, carceri mancipandum putant; ſed durum hoc eſt illis, & pugnat cum *Auth. Generaliter C. de Epiſc. & Cleric.* Itaque in *Praxi* homo ſuſpectus ad *cautionem juratoriam* admittitur; Brunnem. *ad alleg. Auth. no. 8.* Mev. *p. IX. Deciſ. XCIV.* conſentit *die alte Sächſiſche Pr. O. T. XIII. § 13.*

*fidejuſſores*) Item quod non habeat pignora, nec ea ab aliis conſequi poſſit. Hoc maxime fit intuitu pauperum; nam hi ad *cautionem juratoriam* admittuntur; quia fidejuſſoribus & pignoribus carent. Et hoc *juramentum de credulitate* ſolum præſtatur, *ich glaube und halte davor.* vid. *O. P. S. N. T. 12. p 88.*

*cavendum erat*) Magna enim *dignitas liberat* a ſatisdando, per *l. 17. de teſt. tut.* ex qua lege a majore ad minus recte ducitur argumentum. Atque præter hanc legem aliquando *vidua principis* a ſatisdatione pro reconventione & expenſis liberata eſt.

*Rotber. Comm. ad ff.* K in

Digitized by Google

*in Saxonia) Erneſtinæ Lineæ*; quod in *Electoratu* aliter ſe habet: quia reconventio habet effectum ſimultanei proceſſus; *die Reconventio wird zugleich mit dem Haupt-Proceſs tractiret.*

§. V.

*Nude promiſſoria)* Quando quis nudis verbis ſecuritatem promittit; & *regulariter* præſtanda, quando cautio exigitur, *vel* quando quis poſſidet bona immobilia.

*locis)* Exceptio eſt in *Saxonia*, ubi cautio illa verbis omnino præſtanda; cujus effectum in eo pono, quod non ſolum *judex*, ſed etiam *pars adverſa* eo ipſo in bonis caventis hypothecam conſequatur, & ſic ſecuritas adſit, quamvis ille cavens bona ſua deinde alienaverit.

*l. 15. ff. h. t.) Hodie* vero ille, qui bona immobilia jure dominii poſſidet, *immunis* eſt a *cautione*, non æque ac ſi in officio cum ſalario publico vivat, & taberna mercantili ſeu officina pharmaceutica in *Saxonia* gaudeat, ſecundum *O. P. E. S. N. tit. 8.*

*Uſufructuarius)* Tamen uſufructuarii rerum *immobilium* veluti mariti, quorum uxores bona immobilia poſſident, cavere haud compelluntur; Carpz. *p. 1. Conſt. 32. def. 21.* Præterea a cautione *immunes* ſunt ſalaria percipientes, tabernarum domini, corpora & univerſitates; licet bona communia non habeant; *Ord. Saxonica rec. tit. 13.*

*inveſtitus)* Quia ſcilicet, cum ſaltem ſpem habeat, non ſatis cautum eſt ei, cujus gratia cavere tenetur. Licet enim ſimul ſit ſubditus; tamen hoc non ſufficit, ſed requiritur, ut immobilia poſſideat. auctor *proceſſu feudali c. 7. §. 10.*

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

*Sita eſſe*) Hoc ſecus in *Saxonia Elect. O. P. R. ad tit. 8. in unſern Landen*, quæritur? *Si maritus bona immobilia poſſideat ſub eodem principe, an etiam ipſius uxor immunis ſit a ſatisdatione?* Reſp. Quod non; ſimplex enim poſſeſſio non ſufficit ad immunitatem a ſatisdatione, ſed requiritur poſſeſſio cum animo ſibi habendi conjuncta.

*Judice*) jure *Saxonico* ſufficit, ſi ſub eodem principe ſita ſit; Carpz. *p. 1. Conſt. 5. def. 3.* Quo etiam jure in Ducatu *Magdeburgico* utuntur; *ord. proc. c. 23. §. 3.* Auctor. diſſ. *de eo, qui poſt litem conteſtatam bona immobilia poſſidere deſiit, c. 1. §. 5.*

VIII.

*In civilibus niſi de fuga ſint ſuſpecti*) Ubi cavet de judicio ſiſti; Carpz. *Pr. tit. 9. art. 5. n. 15.* vel lis ſit de re mobili, & ſuſpicio adſit, reum pendente lite rem correpturum vel diſſipaturum; ubi præſtatur cautio de re non baratanda.

§. IX.

*Expenſas*) Hæ non *æſtimantur* pro qualitate litis, ſed quantum re vera factæ; ſalva tamen moderatione judicis; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

§. X.

*Legitimationis*) Hæc vero admittenda eſt etiam in proceſſu; quia ex ejus omiſſione nullitas metuenda, quæ in quocunque proceſſu evitari debet.

*admittuntur*) Aliud in *poſſeſſorio ordinario*, quod ratione proceſſus non multum differt a *Proceſſu regulari*, qui alias vocatur *petitorius*.



Digitized by Google

§. XI.

*L. 15. §. 7. h. t.)* Hæc lex 15. ex plerorumque *pragmaticorum* ſententia, *uſu* non ſervatur, aut, ſi maxime uſu ſervetur, ad caſum, ibi expreſſum, reſtringi, nec ad ſimiles extendi debet. Itaque, ſi fidejuſſores ab aliquo dati, medio cautionis tempore, facultatibus labantur, alii jure exigi poſſunt; *l. 10. §. 1. qui ſatisdare coguntur.* add. *l. 8. §. 3. eod.*

*obeſt)* Cautio enim *promiſſoria* jus hypothecæ producit in bonis immobilibus, quorum intuitu poſſeſſor a cautione *reali* liberatur; *l. 7. ut legatorum ſervandorum cauſa caveatur*; *l. 28. §. 3. de adminiſtr. tutor.* Igitur licet illa bona alienet, tamen adverſario ſemper cautum manet, quia res cum ſuo onere ad quemvis poſſeſſorem tranſit; Auct. *cit. diſſ. c. 3. §. 14. ſeq.* Sed ubi hodie poſſeſſores immobilium bona obligant, ad cautionem adſtringuntur, ſi ea poſt litem conteſtatam poſſidere deſierunt; Auctor *loc. cit. cap. 4. §. 3. &c.*

## Uſus forenſis Juris Saxonici noviſſimi.

*Guaranda* penitus eſt abrogata. *Actor* aut *Reconveniens* autem, cautione pro reconventione ſublata, in hiſce provinciis haud poſſeſſionatus, quando non impetravit jura pauperum, in omnibus & ſingulis proceſſibus, etiam iis, in quibus adhuc usque factum, non eſt; ita pronunc. *F. J. L. M. Oct. 1724.* pro expenſis in ſummam 30. 40. 50. thalerorum, & pro qualitate cauſæ, majorem, arbitrio judicis, ante emiſſam citationem, ſecundum *Reſ. Grav. Nov. §. 11.* cavere tenetur; add. *O. P. S.*

Digitized by Google

*P. S. R. tit. 12. p. 8.* conſ. *L. R. L. 2. art. 9. L. 3. art. 15. & P. 1. Conſt. El. 4.*

Quod *actor* in foro *Saxon.* teneatur præſtare cautionem pro expenſis & reconventione, vid. Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 5. def. 1. n. 7.* & *Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 1. n. 7.* Non tamen tenetur ſatisdare in judiciis alicujus principatus, qui ſub eo bona poſſidet immobilia; licet in loco judicii, in quo lis movetur, actor non ſit poſſeſſionatus; Carpz. *c. l. def. 2. n. 3. & defin. 3. n. 6.* it. *Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 6. n. 69. 76. & 83. & §. 7. n. 105.*

Imo ob ſolam bonorum *immobilium* poſſeſſionem in Ducatu aliquo, absque eorundem oppignoratione judiciali, actor a ſatisdatione relevatur; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 5. def. 4. n. 3. & L. 2. tit. 7. Reſp. 78. n. 7. 8.* & *Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 6. n. 89.* In *ducatu Saxoniæ* actor *poſſeſſionatus* ad ſatisdationem obſtrictus non eſt, licet, extra illum ducatum, ſuum habeat domicilium. E contra poſſeſſionatus ſub litis ingreſſum, ſi lite pendente poſſeſſionem vendat, aut facultatibus labatur, ſatisdare cogitur; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 5. def. 6. n. 6. & def. 11. n. 8.* porro *actor non poſſeſſionatus* ſatisdare tenetur, licet de bonis feudalibus cum poſſeſſore ſimultanee ſit inveſtitus; nec filius familias a ſatisdationis onere immunis eſt, licet pater ejus bona immobilia poſſideat; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 5. def. 12. n. 5. def. 13. n. 4.* & *L. 2. t. 7. Reſp. 78. n. 19. 21.* & *Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 9. n. 147. ſq.*

*Immunis* quoque eſt ab onere ſatisdationis poſſeſſor annuorum redituum; nec non poſſeſſor actionis ad immobilia competentis; & creditor

 pecu-

pecuniæ hereditariæ, cujus dies nondum ceſſit. Poſſeſſio quoque rerum *mobilium pretioſarum* e. g. pharmacopæa, & tabernas publicas habentes, it. ſalaria propter officia publica accipientes, actorem a ſatisdatione liberat; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 5. def. 16. n. 4. def. 17. n. 6. def. 18. n. 7. def. 19. n. 8.* & *proc. Jur. tit. 9. art. 5. & 9. n. 126.* Non tenetur ſatisdare *uſufructuarius* alicujus fundi, vel prædii in *foris Saxonicis*, immo nec Vaſallus vel emphyteuta; ſed fiſcalis vel Syndicus, nomine plurium ex univerſitate agens, ſatisdationi eſt obnoxius; Carpz. *c. l. def. 20. n. 6. def. 21. n. 7. def. 29. n. 6.* & *Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 9. n. 162 & 170.* Satisdatio autem vel *pignoribus* vel *fidejuſſoribus* præſtanda eſt; ejus vero quantitas arbitrio judicis relinquitur; & ſi pignoribus vel fidejuſſoribus præſtari nequeat, *juratoria* cautio admittitur, ſi vitæ probitate polleat, quæ tamen non prius præſtatur, niſi ab reo in limine judicii petita fuerit, adeo, ut ſi eam reus exigere neglexerit, perdita cenſeatur. Ex parte autem rei conventi nulla exigitur ſatisdatio, niſi forſan de fuga ſit ſuſpectus; Carpz. *l. c. def. 7. n. 6. def. 8. n. 5. def. 9. n. 4. def. 30. n. 4.* & *L. 2. t. 7. Reſp. 26. n. 15-17. Reſp. 79. n. 6-8. & 13. Proc. Jur. tit. 9. art. 5. §. 2. n. 22. §. 3. n. 33. §. 4. n. 48. §. 2. n. 27. §. 1. n. 15.* & *17.* Phil. *in uſ. pr. inſt. L. 4. ecl. 66. n. 9.* Ceterum ſecundum *uſum fori* notemus, modum, formam & quantitatem cautionum intuitu Litis præſtandarum ſequentem in modum fuiſſe mutatum. *Actor*, ubi *non* eſt *poſſeſſionatus*, vel non pro poſſeſſione juridice habetur, ſatisdare tenetur, 1) pro reconventione 2) expenſis, 3) de proſequen-

da

da lite. *Reus* vero cogitur ſatisdare de 1) judicio ſiſti, 2) judicatum ſolvi, 3) non offendendo, 4) non alienando lite pendente, 5) non amplius turbando. *Procurator* denique quandoque ſatisdat, de 1) rato & grato, 2) perfectiore mandato exhibendo, 3) indemnitate judici præſtanda. vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LII. usque LV.*

## Lib. II. Tit. IX.

# Si ex noxali cauſa agatur, quemadmodum caveatur.

HOdie) hic Titulus ad mancipia Turcica non incongrue applicatur; vid. Menck. *theor. & Prax. ff. ad h. t.*

§. I.

*Cauſa*) Cum enim noxa ſequatur caput iniquum, videbatur prætori, ut actor, facta alienatione, novum ſemper haberet adverſarium. Poſt litem conteſtatam tale quidem metuendum non erat; quod ſimpliciter in æſtimationem facta alienatione vel manumiſſione condemnabatur dominus. Sibi enim imputare debebat, quod noxæ dedendi facultatem ſibi abſtuliſſet. *l. 37. §. 3. de noxali actione.*



Digitized by Google

# Lib. II. Tit. X.
## De
# Eo, per quem factum erit, quo minus quis in judicio ſiſtat.

§. II.

RE*ſtituitur*) Ex *clauſula generali* prætoria: *ſi qua juſta cauſa mihi videbitur.* Quæ ſcilicet lapſu temporis evanuerat, ne ſcilicet reus ex alieno dolo ſentiat lucrum; *cit. l. 3. §. 1.*

§. IV.

*colligunt*) Nam & vocati intereſt, *cum* ne ſæpius ab aliis negotiis, & re familiari avocatur, a quibus plerumque ſine læſione abeſſe nequit; *tum* etiam, quia vocanti tenetur ad pœnam, vel in id quod intereſt, quod ſe non ſtiterit, cum reus propter retentionem a privato factam non excuſetur; *l. 2. §. fin. de eo per quem factum.* Boetius *h. t. §. 1.*

## Uſus Forenſis.

Applicat hunc titulum *quoad actionem in factum ad expenſas retardati Proceſſus* conſequendas, quod Stryk. docet in *uſu mod. ad h. t.* add. Menck. *in Theor. & Prax. ff. ad h. t.* vid. Rotheri *Pract. Act p. 237.*



Digitized by Google

## Lib. II. Tit. XI.

# Si quis cautionibus in judicio ſiſtendi cauſa factis, non obtemperaverit.

§. II.

V*Adimonium*) Eſt enim vadimonium ſatisdatio in jure judiciove, ſiſtendi cauſa interponi ſolita. Igitur qui deſerit vadimonium, viam aperit actori adverſus vades, ſeu ſponſores ad pœnam commiſſam experiundi; Ræwardus *pro tribunali c. 9.* Eremodicum autem eſt ab alterutra parte deſertum judicium, i.e. lis cœpta & conteſtata deſerta.

*Eremodicum*) Eſt deſertum judicium ratione partium, quod eſt impedimentum judicis, aut etiam publicum impedimentum in camera imperiali; *Vadimonium deſerere & contumacem eſſe*, ſunt ſynonima.

§. III.

*Tage-Zeit*) Cujus formulæ origo ab antiquo judiciorum more repetenda. Cauſæ *privatæ* enim cum ſolis ortu, *publicæ* poſt meridiem, agitabantur. Licet vero poſt etiam horis pomeridianis jus dici conſveverit; tamen hujus formulæ uſus remanſit; Gundlinus *h. t. §. 12. Anleitung zum Proceſs. B. 2tes Hauptſtück. §. 7. 8.*

*horam VI.*) Quod ita *intelligendum* eſt, ut eodem die cauſa adhuc audiatur, præſertim in judiciis majoribus, v. g. in regimine rerum; ut cauſæ cognitio ſequenti die in illis judiciis fiat, ſic tamen, ut adverſa pars nullas expenſas a me poſtulare poſſit.



Digitized by Google

*ſe ſiſtat)* Niſi copia judicis poſt meridiem haberi amplius nequeat, v. g. in Conſiſtorio eccleſiaſtico, & ſemper hic conſulendi *mores* judiciorum.

*connumeratur)* Nec in aliis citationibus hic dies connumerandus; *O. P. R. t. 4. §. 1.*

§ IV.

*abſolvitur)* Primum & tertium hoc ſublatum eſt in *O. P. R. tit. 10. §. 1.* atque conſtitutum, ut actori confeſtim proſecutio litis ſub pœna præcluſi imponatur, quod & extra *Saxoniam* fieri poteſt.

*actor reo expenſas reſtituere)* Ad hanc expenſarum reſtitutionem actor enim tunc obligatur, cum liti in medio proceſſu renunciat; vid. Gribn. *princip. Proceſſ. L. 1. C. 1. Sect. 11. §. 6.* quod ex ea ratione manifeſte elucet, illum ab initio litem temere ſuſcepiſſe; *arg. l. 79. de judic.* Ergo ſi ex circumſtantiis alia deſertæ litis ratio apparet, deſerens ab expenſarum reſtitutione merito liberatur.

*petere)* Quomodo nuncii circa actoris contumaciam ſit procedendum; *O. P. R. tit. X.*

§. V.

*Amittit)* Quippe quæ ante litem conteſtatam opponi debent. Cum ergo lis in contumaciam habeatur pro negative conteſtata, conſequitur, ut iis amplius locus eſſe nequeat; Auct. *Proc. Civ. cap. 10. §. 8.* Imo etiam peremtorias amittit, quia jura per *receſſum imperii de anno 1654. §. 37.* ſub pœna præcluſi litis conteſtationi annecti debent; vid. Bœhmeri *diſſ. de contumacia non reſpondentis. c. 1. §. 24.*

*O. P. S. tit. 10.)* Quod nunc correctum per *O. P. R. ad dict. tit. §. 2.* excepto proceſſu deſertionis & Bannitorio.

§. VI.

§. VI.

*Contumacia non accuſata*) Ubi quæritur: *an in accuſatione hæc ſimul certa pœna exprimenda ſit?* quod affirmat Mevius *P. 3. Dec. 390.* a quo tamen diſſentit Dn. Leyſerus, quoniam 1) Judicis eſt officium, lites concitare; 2) propter titulum Codicis, ut, quæ deſunt Advocatis partium, judex ſuppleat. Nec obſtat *Regula;* quod Judex officium ſuum non impertiatur, niſi imploratus. Adeſt enim hic imploratio in ipſa accuſatione.

*Purgari poteſt.*) Non ſemper; aliud eſt in Termino probatorio, ubi pœna contumaciæ ipſo jure infligitur, ſi mihi, v. g. injunctum fuerit, ut ſub pœna præcluſi exceptiones meas, vel replicam offerre debeam, ego autem poſt elapſum terminum eas offeram, antequam adverſarius contumaciam accuſarit.

§. VII.

*legitima impedimenta*) Sunt, quæ aliquem a pœna contumaciæ liberant. Quæ vero impedimenta legitima ſunt, certæ regulæ includi non poteſt, ſed judicis arbitrio committendum; Carpz. *T. 8. a. 2. n. 43.* præcipuæ cauſæ ſunt morbus ſonticus ipſius citati; *l. 60. ff. de Re Judic.* ubi tamen levis febricula non excuſat.

*tempeſtate*) Wildvogel, *de eo, quod juſtum eſt circa tempeſtatem, Jen. 1694.* Müller. *de jure prægnantium, Jen. 1684.* vid. Carpz. *Lib. 3. Reſp. 26. n. 13.* Stryk. *de impedimentis legalibus.*

§. IX.

*Refundere teneretur*) Impedito tamen imputari non poteſt, quod ſe in termino, nec per literas, nec per procuratorem excuſaverit; ratio: quia in nulla

nulla lege ſancitum eſt, quod is, qui propter legitimum impedimentum non comparuit, ſe per literas aut per procuratorem excuſare debeat.

*valet*) Modo quorundam caſuum enumeratio præceſſerit, & *clauſula generalis* adjecta fuerit; inde *clauſula otioſa*, quod renunciatio non valeat, niſi præceſſerit ſpecialis.

## Uſus Fori.

Impedimenta hæc non ſemper excuſant, e.g. ſi Advocatus abeſt, & quis ſpatium habet alium informandi, tunc non excuſatur; arg. *l. 1. §. f. π. de jur. delib.* Stryk. *h. t.* Hæc exceptio autem locum habet, quando plures Advocati in uno loco non ſunt; Alias enim per Actoris replicam elidi poteſt.

*Jure Saxonico* is, qui citra determinationem certæ quantitatis ſe reum criminis ſiſtere velle promiſit, fide haud ſervata, ultra Wergeldum *C. 20. th.* ſi maſculus, 10. thal. ſi fœmina ſiſti debuit, non tenetur; *L. R. L. 1. a. 65. L. 3. a. 9.* j. *L. 2. art. 10.* ita viſum *S. C. P. L. Menſ. febr. A. 1699.* Cautio autem commiſſa actori, in cujus utilitatem conſtituta eſt, ſatisfactionem præbet, arg. *L. R. L. 3. a. 9. l. f. ff. h. t.* in cauſis inquiſitoriis fiſco applicatur; arg. *l. f. ff. h. L. R. L. 2. art 4.* expeditus ad dubium omne tollendum, ſiſtendi neceſſitatem imponi cum comminatione; *L. II. Tit. XII. daſs in Verbleibung deſſen die Caution verfallen ſeyn ſolle*, ceu factum in *F. J. L. M. Oct. 1704.* Uſus formul. vid. Rotheri *Pract. action. p. 239.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LVI.* Conf. diſſert. Kruſiana *de Contumacia; Tubing. 1701.* Strauch. *de contumacia; Jen. 1672.*

Strita

Strita *de Contumacia*; *Alt.* 1696. Schwartz. *de contumaciæ accuſatione & purgatione*; *Alt.* 1694. *Ephr.* Gerhard. *de impedimentis legitimis*; *Jenæ* 1716. *Joh. Guil.* Hoffmann. *de legitimis impedimentis*; *Frf.* 1736. ſelectiſſimæ doctrinæ opuſculum plenum. *Joh. Gottfr.* Krauſe *de reo contumace ad legitima impedimenta condemnato*; *Vit.* 1711. *Aug. Fl.* Rivin. *de impedimentis dotis in vidua dotalitii cauſa inferendæ*; *Lipſ.* 1728. *Sam.* Strykii *de impedimentis legalibus*; *Frf.* 1684. *Vol.* 3.

# Lib. II. Tit. XII.
## De
## Feriis & dilationibus & diverſis temporibus.

*Cod. L.* 3. *T.* 11. & 12. *L.* 4. *T.* 60. *Extr. L.* 2. *Tit.* 8. & 9. *de Conſecrat. Diſt. per tot.*

§. II.

V*Acui*) A feriis differt *juſtitium*, quando tempore belli judicia ſunt clauſa, neque jurisdictio exercetur; Bœhmer. *diſſ. de eo quod durante juſtitio juſtum.*

§. III.

*Divinæ*) Sunt vel *mobiles*, quæ ſcilicet in eundem Menſis diem non incidunt, v. g. Feſtum paſchatos, pentecoſtes, aſcenſionis &c. *immobiles* vero, quæ ſemper in eundem menſis diem incidunt, v. g. Feſtum nativitatis Chriſti, annunciationis Mariæ, Joannis, & Michaelis &c. v. Lauterb. *diſp. de feriis* §. 6. add. Franzk. *ad π. h. t. n.* 12. *ſqq.*

*Meſſium*)

Digitized by Google

*Meſſium*) Sunt dies *ab octavo Julii usque 14. Auguſti*, diesque caniculares, *die Hunds-Tage* vocantur.

*Omnibus*) Hæc ſententia potius invertenda eſſet, licet in *praxi* ſit recepta; juxta Carpz. *P. 2. C. 3. D. 22.* Nam feriæ nundinarum etiam emtoribus patent; meſſium autem nihil commune habent, cum illis, qui agros colunt. Convenientius fore exiſtimat Brunnemann. *loc. cit.* & Berger. *h. t. §. 1.* ſi nundinarum potius, quam meſſium vindemiarumque feriæ omnibus prodeſſent; cum curſus mercimoniorum non ſolum venditores, ſed etiam requirunt emtores: e contra meſſium negotia eos ſolum reſpiciant, qui agros poſſident & rus colunt. Unde Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 13.* hanc ſententiam *extra Saxoniam* in dubio præferendam eſſe putat.

§. V.

*Voluntariæ*) Rationem reddunt hanc: quia actus voluntariæ jurisdictionis cauſæ cognitionem non requirunt. Hinc ſi hac opus, veluti in unione prolium, talis atque in diebus feſtis explicari nequit; Muller. *ad* Struvium, *exercit. 5. §. 39.*

*neceſſitas*) v. g. Fatale Leuterationis & Appellationis contra publicatam ſententiam interponendæ, ſi die dominica finitur, tunc Leuterationem aut Appellationem die dominica tradere licet.

*colligi non potuerunt*) In *Saxonia* illi, qui die dominica *manibus* allaborat, mulcta 6. groſſ., cum *jumentis* vero v. g. equis, mulcta 12. groſſ. irrogatur.

*nullus eſt*) Hæc nullitas tamen non ſtringit Principem: quia eſt ex legibus Romanis; utut enim

enim peccetur a principe, ſi diem dominicam violet, non tamen actus propterea eſt nullus.

§. VI.

*Non poſſunt*) Si evangelicus cum catholico controverſiam habet, quæritur: *quænam feriæ obſervandæ veniunt?* utriusque partis; adeo ut Judæus quoque in diem ſabbati comparere haud teneatur.

§. VII.

*Feriis humanis*) Ipſe ſcilicet Procurator tamen ſine ſpeciali Mandato feriis renunciare non poteſt; arg. *l. 63. de procurat.* vid. *Spec.* Leyſeri *ad ff. 35. de feriis. corrol. 1. O.P.R. Tit. XI. §. 5.*

§. VIII.

*Dilationibus*) Dilatio eſt rei agendæ in aliud tempus rejectio *legalis*, quam lex indulget; *conventionalis*, quam partes ſibi ex conventione concedunt; *Judicialis*, quam Judex, ſi eam neceſſariam *putat*, concedit.

§. IX.

*Narrata*) Carpz. *loc. cit. no. 168.* leviorem cauſæ cognitionem in danda *prima* dilatione admittit. Igitur *male* agunt judices, qui nudæ petentis allegationi fidem ſtatim habent; Brunnemann. *ad leg. 1. c. h. t. n. 14. 15.* Unde etiam in *Saxonia Elector.* non conceditur; niſi impedimentum in continenti demonſtratum fuerit; *Ord. Rec. Tit. 20. §. 3.*

*Intervenire*) In *Saxonia Elector. tertia* & ulterior dilatio concedi nequit; nec *ſecunda*, niſi interveniente ſolennitate legali, *P. Ord. Rec. El. Sax. ad Tit. XIII. §. 3.*

Idem

*Idem in quarta*) Iudex *inferior* ultra *quartam* nullam, bene tamen *Princeps quintam*, dare poteſt, ſi principem antea propter hanc adierit.

*Notorium*) v. g. Si alicui probatio injuncta, teſtes autem militiæ cauſa, quos producere vult, in loco diſſito in caſtris degunt. In *Saxonia una* tantum dilatio permittitur.; *O. P. R. Tit. 10. §. 4.*

§. X.

*Probationis*) Supponendus hic eſt caſus, quod actori probatio, & reo reprobatio, intra eundem Terminum expedienda, fuit injuncta.

*renunciare*) Si ſcilicet impetratio dilationis ejusque conceſſio adverſæ parti jam fuerit communicata; ex hac enim communicatione alterius jus oritur.

*abſorbeant*) In *Foro* hæc limitatio non obſervatur; ſed feriæ computantur, licet abſorbeant maximam dilationis partem.

## Uſus Fori.

Circa uſum notandum, judicem *in cauſis civilibus* tres dilationes concedere poſſe; *tertiam* tamen non aliter, quam cum ſolemnitate legali; vid. *Rec. Imp. noviſſ. de anno 1654. §. 50.* adeo ut, neglecta hac ſolemnitate, dilatio jam impetrata pro non data habeatur, ſi adverſarius eam ſponte non remiſerit, aut impedimentum allegatum notorium ſit.

## Uſus forenſis Juris Saxonici noviſſimi.

Feriæ *humanæ* non amplius attenduntur, exceptis feriis *Lipſienſibus* & *Numburgenſibus* nundinalibus, ſi expreſſe renunciatum fuerit, obſervandæ

dæ ſunt; eædem haud pariunt nullitatem, maxime in Subhaſtationibus; vid. *O. P. E. S. N. tit. 11. §. 5. & 8.* Dilatio *ſemel* tantum ex demonſtrata juſta cauſa conceditur. Quoties petens dilationem eam extorquere conatur per eventualem appellationem, non obſtante illa, adverſarius admittitur, etiam ad contumaciæ accuſationem, & poſtea demum dantur refutatorii, ut eadem, pro re nata rejiciatur & appellans ob temeritatem mulctetur; vid. infr. *ad L. 2. Tit. 4. §. 15.* jung. *O. P. E. S. N. Tit. X. §. 4.* Dilatio *prima*; impedimento in continenti quodam modo demonſtrato, *ſecunda* vero, licet petatur ad tempus Termini *Saxonici* brevius, præſtito juramento ab Advocato aut Principali, vel utroque; *tertia*, neutiquam eſt concedenda ſub pœna nullitatis, quæ nullitas extenditur ad iſtos, quibus *ſecunda* abſque ſolemnitate legali indulta eſt. *Minores*, & qui beneficio reſtitutionis fruuntur, *primam* ſimpliciter, *ſecundam* abſque ſolemnitate legali, impetrant, addita comminatione: *Bey Verluſt des beneficii reſtitutionis in integrum; O. P. S. E. N. tit. 20. §. 3. 4.* Omnes dilationes autem *a momento prioris Termini* elapſi computandæ ſunt, etiamſi *im Dilations-Schein*, aliud v. g. *von der Inſinuation an*, expreſſum ſit; *O. P. N. 16. §. 6.* conf. *R. Imp. de anno 1654.* it. *Synod. decret. gen. de anno 1674. §. 14.* vid. Dn. Böhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LVII. & LIIX.* *Jo. Eliæ* Lobeck. *diſſ. de uſu feriarum Saxonicarum. Erf. 1700.* *Georg Adami* Struv. *diſſ. de feriis. Jenæ.* *Wolfg.* Lauterbach. *de feriis. Tub. 1667.*

# Lib. II. Tit. XIII.

# De Edendo.

*Cod. L. 2. Tit. 1. Diſt. 81. c. 6. Cauſ. 1. Q. 8.*
*Extra L. 2. Tit. 3.*

## Rubrica.

DE *edendo*) Editio *differt*, ab exhibitione: 1) *Objecto;* nam *eduntur* actiones, Inſtrumenta & rationes; *exhibentur* autem res quælibet. 2) *forma;* nam *edere* eſt copiam rei dare; *exhibere* vero eſt rem præſentem ſiſtere. 3) *fine;* *editio* enim fit ad litem inſtituendam; *exhibitio* vero ad Actionem fundandam. vid. Dn. de Lyncker. *in Analect. h. t. th. 38.*

## §. III.

*Neceſſitatis non eſt*) Nam *nomen actionis* vitioſum libellum ineptum non facit. Equidem Brunnemannus, *ad l. 11 de dolo malo n. 5. in fine*, cum multis aliis exiſtimat, poſſe aliquem actorem, oppoſita exceptione non competentis actionis, compelli: ego tamen & hoc caſu actori diſſvadeo, vt nomen actionis exprimat; ne per hoc adverſario occaſionem cavillandi ſuggerat.

## §. IV.

*Simplices*) Hinc *libellus articulatus* ex officio a judice ab actis *rejici* debet; Stryk. *diſſert. de Rejectione ab actis c. 2. n. 53.* eique obſtat exceptio nullitatis, quæ etiam poſt litem conteſtatam recte opponitur; Carpz. *loc. cit. def. 1.* Stylus enim Curiæ valet pluris, quam tota forma juris.

§. V.

§. V.

*Adſiciatur*) Et hic *criminalis libellus* adhuc articulatim concipi poteſt; unde, quæ in §. præcedenti dicta ſunt, ad libellos Proceſſus *Civilis* pertinent.

§. VI.

*Majore*) Jus ſingulare neceſſario inſerendum eſt libello; e. g. Conſvetudo, affinitas.

*Minor*) Imprimis *objectum litis* clare eſt deſcribendum, vt ab aliis objectis poſſit ſeparari.

*Concluſio*) *Petitum* debet eſſe certum & ſpeciale; alias libellus fit ineptus.

*Clauſulas fruſtraneas*) v. g. Si quis proteſtatus ſit: *daſs man ihn mit vielem Beweis überladen ſolte*: porro: *daſs er ſich aller Rechts-Wohlthaten bedinge*; quæ inutiles ſunt: jura enim ſaltem neceſſaria poſtulant.

*Salutaris*) Hæc in *Saxonia* impune omitti poteſt, ſecundum *Ord. Proc. Elect. Sax. recogn. tit. 5. §. 1.* quod in *Ordin. Brandenb.* aliter ſe habet; ibi ſub *quinque thalerorum mulcta* attendenda. De *clauſula ſalutari* quidam putant, hanc ſanare obſcuritatem in libello obvenientem; ſed respondetur: quod non ita; aliud enim praxis approbat: operatur, quod judex etiam de non petitis in vtilitatem actoris pronunciet, vti auctor exempla addidit. In *Proceſſu Ordinario*, vbi actio perſonalis vel realis prodita, hæc clauſula eſt otioſa. Nam vbi ea adeſt, regulariter ad officium judicis recurrendum non eſt; neque etiam judex, parte adverſa invita, loco proceſſus ordinarii, ſummarium eligere poteſt. Quod autem, quæ in jure deficiant,

ſupplere poſſit, non facit virtute hujus clauſulæ; ſed ex legis præſcripto & actione officii *l. un. C. ut quæ deſunt advocatis partium.* Sin vero in facto aliquid neglectum, de quo ex actis non conſtat, per nullam clauſulam id ſupplere poterit: cum id, quod in judicium deductum, ejus poteſtas excedere non poſſit; *l. 18. communi dividundo.* In *cauſa ſummaria* qualiscunque libellus ſufficit, non virtute clauſulæ ſalutaris, ſed ex natura proceſſus ſummarii; v. Auctor *Practicam novam Proceſſus Ord. & Summarii p. I. et II.* Stryk. *de clauſulis libellorum ſalutar. cap. 2. 3. uſ. mod. h. t.* In Ducatu *Magdeburgico* hæc clauſula eſt abſolute in cunctis proceſſibus neceſſaria, ſub pœna quinque thalerorum, & quidem ſolummodo *deſuper &c.* exprimitur. In *Camera imperii* ponitur: *deſuper nobile judicis officium, pro largiſſima impetratione juſtitiæ, humillime implorando.*

## §. VII.

*Allegaſſem*) Quia generalis condemnatio omnes cauſas ſub ſe comprehendit; ſic v. g. qui ſe in genere dixit *heredem* & ſuccubuit, denuo agere nequit; qui vero v. g. *ex teſtamento* egit & ſuccubuit, hereditatem ex cauſa *inteſtati* petere poteſt.

## §. VIII.

*In actionibus univerſalibus*) Quibus nempe non una res, ſed corpus ex pluribus rebus conſtat, e. g. actione pro dote reſtituenda. Dantur tamen etiam *actiones ſingulares*, in quibus generale petitum ſuſtinetur; e. g. ſi ad reſtitutionem damni agatur; vid. Ludovici *Einl. zum Civ. Proçs c. 19. n. 16.* tunc enim ſæpe damnum & intereſſe, tempo-

pore libelli oblati, nondum certum eſt; ſed prius per ocularem inſpectionem, vel per teſtium examen, vel jurisjurandi delationem, vel taxationem, determinari debet.

*Inventarium*) Vt juxta inventarium rationes reddat & reſiduum reſtituat.

*Alternative*) Si cumulatur actio rei vindicatoria cum actione Publiciana in rem: quia in rei vindicatione, dominium probare difficile eſt; hinc etiam dominii probatio, *diabolica* nuncupatur, *uſu fori*, ſi me dominum vel quaſi eſſe, dico.

§. IX.

*tres ſaltem*) v. g. Cajus contra Sempronium ſextuplicia habet actionis puncta; jure *Saxonico* autem tria ſaltem conquirere poreſt, reliqua reiiciuntur; v. g. Caius mutuo dedit Sempronio primo 100. porro 70. & demum 50. thaleros; hæ ex mutuo oriuntur, omnes ideo vna vice proponi poſſunt. Ruſticis decadem actionum contra eorum Dynaſtam iuſtituere licet: v. g. Caius in aere Sempronii eſt: Cajus vero obiit, & quinque liberos relinquit, quæritur: *utrum contra omnes quinque liberos una actio locum habeat?* Reſp. *affirmando:* quia una eademque eſt cauſa; *l. 11. in fine. ff. de juriſd.*

§. X.

*Condictio furtiva*) datur adverſus furem ejusque heredes, ad rem furtivam omni cum cauſa reſtituendam; *rei vindicatio* vero datur domino, adverſus rei corporalis & ſingularis poſſeſſorem, vt declaretur dominus, et res cum omni cauſa reſti-

tuatur. Ex dominio oritur rei vindicatio, ex ficto ſeu quaſi, actio Publiciana.

§ XI.

*Emendatio*) Cajus propter 100. thaleros actionem inſtituit; ſed memoria repetit, illum 200. thal. mutuo dediſſe; aut recordatur, quod reus 100. thal. ſolvit, emendatio vocatur: quando ſcilicet medium concludendi manet, & ratione ſummæ ſaltim aliquid additur vel detrahitur.

*Fieri poteſt*) v. g. inſtitui antea actionem *hypothecariam* ex iure *pignorio*; nunc ſententiam muto & eandem rem jure *dominii* vindicare volo.

*Mutatio*) v. g. Si quis actionem *confeſſoriam* inſtituit; recordatur autem in termino, per id progredi non poſſe, & actionem *emti* de novo inſtitui vult, hoc mutari vocatur; aut Proceſſum *ordinarium* inchoavit, in termino vero proceſſum *executivum* eligi vult.

*Inchoare velit*) Atque ab hac neceſſitate nullus favor *actoris* excuſat. Quin imo *fiſcus* ipſe, ſi contra privatum agat, ad edenda illa Documenta obligatus eſt; *l. 6. C. de edend.* Et quamvis Advocatus Fiſci ipſe ea non habeat, tenetur tamen & illa, quæ Principis Archivo aſſervantur, procurare. vid. Faber. *in Cod. Lib. 11. Tit. 1. defin. 17.*

§. XII.

*Conſule*) quod diſpoſitum, falſi præcavendi cauſa; ne v. g. cognito die falſum teſtamentum conficiatur, quo ſcilicet quaſi poſteriore, prius, quod productum, rumperetur. Cuiac. *L. 3. Obſerv. cap. 11.*

Non

Digitized by Google

*Non eſt*) Licet enim in *l. 1. §. 3. h. t.* negetur, actorem teneri edere inſtrumenta, quibus ipſe vſurus non eſt; tamen eam de editione, quæ fit ante litem conteſtatam *ad deliberandum*, accipiunt; & ſic propter ſanctionem citatæ *Legis 5.* reum recte petere editionem illorum, *ad formandam exceptionem*, exiſtimant. Stryk. *uſ. mod. h. t.*

§. XIII.

*Non tenetur*) Quia *actor* in judicium inſtructus venire debet: 1) ſi veritas aliter haberi non poteſt; 2) *replica*, ſi debitor *exceptionem præſcriptionis* opponat; creditor vero dicit, quod præſcriptio per ſuas litteras interrupta ſit, litteraſque ut reus edat, petit; 3) quando *actio matrimonialis* inſtituta ſit, & ſponſa in jus vocata documentum quoddam actionem probans poſſidet, tunc rea ad documenti editionem tenetur; 4) *communia*, quæ ratione contractus *bilateralis* ſunt ſcripta.

*Eccleſiæ*) Jure ſingulari *fiſco* indultum, vt Reus ei documenta reddere teneatur, *l. 3. h. t. l. 2. §. 1. de Jure Fiſci*; quod DD. extendunt ad *eccleſias* aliaſque pias cauſas; quod vero vel ideo admitti nequit: quia jura ſingularum non producuntur. *l. 14. ff. d. LL.* Bœhm. *Jus Eccl. Lib. 2. §. 14.*

§. XIV.

*Tertius*) Si tertius forte tutor vel advocatus cauſæ fuerit, vel penes ipſum depoſita fuerint documenta, ad edenda eſt obſtrictus, quando requirens intereſſe ſingulare probare poteſt.

§. XV.

*Deferre debet*) Quod facere poteſt *pars litigans*; licet nulla indicia contra adverſarium in actis



Digitized by Google

deprehendantur. Aliud vero obtinet, ſi *judex* uni ex litigantibus juramentum defert; hoc enim eſt *purgatorium*, & ſic præexiſtentia indicia ſupponit.

*Cauſa cadit*) Vſu fori hæc *pœnarum* obtinet; ſed actor regulariter punitur.

*Pro edito*) hæc *pœna* non ſemper locum habet, ſed diſtinguendum: *utrum copia in Actis ſit nec ne?* modo etiam ſententia comminatoria anteceſſerit; ſi copia adeſt, obtinet hæc pœna, alias non.

*Extractui*) Sed ſi exemplum deficiat, ſub pœna pecuniaria aliaque graviori, ſi in contumacia perſeveret, ei injungi poteſt editio. Rectius vero agunt, qui editionem poſtulant: ſub comminatione, *daſs in Verbleibung deſſen die Articul, bey welchen die Documenta induciret, vor eingeraumet gehalten werden ſollen.* Jure *Marchico* permittitur ei, qui editionem poſtulat, ut contenta documentorum jurejurando confirmet, quod etiam in *Camer. Ordin.* fundatum *Tit. 37. §. 11.*

*Calumniæ*) Hodie de calumnia non juratur, ſed petitor ſaltim indicia demonſtrare tenetur; Schilt. *Ex. 70. th. 36.* Carpz. *P. 1. C. 17. def. 29.* Conf. *Gerh. Chriſt.* Baſtineller. *de vitiis libelli. Vit. 1720.* Juſt. Henning. *Bœhmer. de libellis alternativis. Halæ 1714.* *Caſp. Henr.* Horn. *de cauſa petendi in libello. Vit. 1699.* *Aug.* Leyſer. *de libello. Helmſt. 1715. Spec. XXXVI. medit. ad Pand.* Ejusd. *de vitiis libelli ſanabilibus. Spec. XXXVII. medit. ad Pand. Jo. Flor.* Rivini *de libello in actione hypothecaria rite formando. Lipſ. 1706.*

Vſus

Digitized by Google

## Vſus forenſis juris Saxonici noviſſimi.

Omnibus in cauſis libellus ordinarius præciſe non exigitur; pro qualitate negotii, maxime in cauſis exiguis, qualiscunque oretenus facta Imploratio in Regiſtraturam redacta ſufficit. In actionum libellis ad juris quoque ſubtilitates nimio cum rigore reſpiciendum non eſt, verum iidem, ſi factum recte præmiſſum, licet clauſula ſalutaris omiſſa fuerit, quoad fieri poteſt, ſuſtineri debent, imprimis, cum in cauſa *executiva* e. g. per oſcitantiam Advocati ſimul, *Einlaſſung und Antwort*, petita, in *ordinaria*, ſola recognitio exacta eſt, non illico libellus refici debet; potius interlocutoria ad illud, quod pro qualitate Proceſſus petendum fuiſſet, dirigenda; *O. P. E. S. R. Tit. 5. §. 1.* Actori, in modo agendi vel probandi, nec non alias, *libelli mutatio* permiſſa eſt; donec facta Litis Conteſtatione, per rem judicatam, injuncta fuerit probatio aut juramenti præſtatio, & reus, prævia citatione nova atque ab Actore ſubſecuta refuſione expenſarum, quibus cauſam dedit, ad mutatum libellum reſpondere tenetur. At pro mutatione libelli non habetur nuda erroris aut obſcuritatis correctio & emendatio, aut pro majore ſumma, minoris petitio, atque hæc Actori etiam poſt reſponſionem rei, in ipſa probatione vel ante actualem jurisjurandi præſtationem, licita eſt. Priori autem actioni renunciare, novumque offerre, ſi nova ab antecedente in ſubſtantia, veluti ratione cauſæ petendi aut objecti ſit diverſa, ſemper; alias vero ſaltem ante Terminum probatorium elapſum, vel do-

donec ſuper juramenti delatione ſententia in rem judicatam tranſierit, permittitur: vtroque tamen caſu, *reo*, antequam ad novum libellum reſpondere teneatur, omnes expenſæ ſunt refundendæ, prætereaque, protractæ litis intuitu, una cum Advocato *Actor* pro re nata 10. & pluribus thal. mulctatur; *O. P E. S. R. Tit. 5. §. 9.* Libellus *ineptus* ex officio eſt rejiciendus, aut in prima ſententia pro inepto declarandus; *Actor* vero in expenſas, præterea Advocatus in mulctam 5. thaler. condemnandus; rationes quoque decidendi ſunt adjiciendæ, & hæ omnino exprimendæ, ſi exceptio libelli inepti aut obſcuri haud attendatur in pronunciando. Libello actionis, quatenus ea inſtituta eſt, rejecto, nihilominus citatio præmiſſa effectum interrumpendæ præſcriptionis, neutiquam vero Præventionis & Litis pendentiæ, operari debet; atque hoc ad caſum, quo actio coram incompetente judice mota eſt, ſimul extendit; *O. P. S. E. R. tit. 5. §. 3. 4.* Quodſi vero *Exceptio inepti vel obſcuri Libelli* ab initio præterita, eaque non obſtante, reſponſio per rem judicatam iniuncta fuerit, illius in progreſſu & imprimis in definitiva non eſt habenda ratio; ſed pro re nata, definitive pronunciandum, aut ſi una vel altera circumſtantia deficiat, illius probatio & reprobatio, citra novum proceſſum, reſervata vtrique parti juramenti delatione, injungenda eſt; Actore ſimul in expenſas condemnato *d. §. 4. Libellus alternativus* non rejicitur; ſed definitiva in id, quod ſecundum jura petendum fuiſſet, ex officio dirigitur; nec non, cum alternative petitum formari debuiſſet, defectus, vel ad inſtan-

ſtantiam adverſarii, vel ex officio, ſuppleri jubetur. *O. P. S. E. R. Tit. 5. §. 2.* Plura, quam tria ex diverſis cauſis deſcendentia puncta, easdem perſonas concernentia, uni libello inſeri poſſunt, modo in eodem genere proceſſus verſemur, atque in illo confuſio haud ſit metuenda, quod arbitrio judicis in prima ſententia definiendum relinquitur; *O. P. S. E. R. Tit. 5. §. 2.* contra libelli obſcuritatem reus ſequentem in modum excipere poteſt:

Beklagter erſcheinet und hat erſehen, daſs Kläger eine vermeynte Schuld-Klage übergeben, und darauf heutigen Termin extrahiren wollen. Dieweil aber hierinnen weder enthalten, auf was Art Beklagter Klägern ſchuldig ſey, noch wie viel und wie lange, gemeldet worden. Als opponiret Beklagter Klägern exceptionem obſcuri libelli, und bittet Klägern mit ſeiner Klage, immaſſen ſie anbracht, ſich einzulaſſen nicht ſchuldig, ſondern Beklagter von der Klage refuſis expenſis zu entbinden &c.

Quisquis editionem documentorum ab adverſario petere vult, illud ſub jactura eorum, ſtatim per inductionem ad articulos facere debet, judicique licet, urgentibus malitiæ indiciis, Parti aut Advocato, malitiæ juramentum injungere; *O. P. S. R. ad tit. 26. §. 1.* Editio documentorum ad fundandam *Replicam* indiſtincte peti poteſt; etiamſi ea libello ſit inſerta *l. c.* Pro documentis *communibus* habentur, quæ ad alium quoque, ratione proprietatis, vſus aut peculiaris intereſſe, pertinent; *Tit. alleg.* Pars, apud quam petitur editio documentorum, in termino Productionis, ſi præſumtiones ſufficientes adverſus eam militent, iſta absque contradictione edere, aut, *ſe nec illa habere, nec*

*dolo*

*dolo malo poſſidere deſiiſſe, nec ſcire, ubi ea alias deprehendantur*, jurare debet, quod neque conſcientiæ per probationes defenſione, neque omnium documentorum, quæ quis penes ſe habet, ad inſpiciendum & perluſtrandum adverſario facta exhibitione, declinare licet; poſterior plane etiam in heredibus abrogata eſt. Editione prætermiſſa & editionis juramento haud præſtito, vel producto emanente, documenta, quorum copiæ articulis ſunt adjectæ, *pro editis & recognitis*, cum copiæ deficiunt, articuli *pro conceſſis*, *vor eingeräumet*, habentur, *Productusque* ſub hac comminatione ab initio citandus eſt; *cit. loc. §. 2.* Quodſi editio documentorum a *Tertio* petatur, & ſufficientes adverſus illum militent præſumtiones, iſta, indulto Termino *Saxonico*, injungitur, eumque in finem *Compulſoriales* aut *Requiſitoriales*, ad *Producentis* petitionem, illico & citra antecedentem ſententiam, a judice concedi debent, Tertiusque in termino documenta edere, vel ſupra dictum juramentum editionis præſtare, aut, editione absque juſta ratione detrectata, 3. thal. mulcta coercendus eſt, ſimulque arctiores *Compulſoriales* aut *Requiſitoriales* decernendæ ſunt. *O. P. S. E. R. tit. 26. §. 3.*

## Formula Actionis ad edendum.

P. P.

Ew. - kan nicht verhalten, welchergeſtalt *Sylveſter* vor ſeinem Abſterben ein Teſtament aufgerichtet, und wie verlauten will, *Sellium* darinnen zum *Erben* eingeſetzet, mir hingegen ein gewiſſes *Legatum* verordnet haben ſoll. Wann dann *Sellius* ſothanes quæſtionirte Teſtament bey ſich hat,

hat, mir aber derſelbe ſolches vorzulegen ſich verweigert: Als gelanget an Ew. - mein dienſtlich Bitten, Selbe wollen hochgeneigt geruhen, dem *Sellio* aufzuerlegen, daſs er mir ſothanes Teſtament gehörig edire. Vor ſolche Richterliche Deferirung werde allſtets verharren

Ew. --

## Formula intimationis.

Demnach in Sachen *Tullii* Klägers an einem, *Sellii* Beklagten andern theils, Kläger um Edition des von *Sylveſtro* errichteten Teſtaments angeſuchet, und disfalls an euch zu verfügen, gebeten; wie aus der *Beylage* des mehrern zu erſehen, Als wird euch hiermit bey 10. thlr. Strafe auferleget, ſothanes Teſtament, binnen 8. Tagen, anhero in die Gerichte zu liefern; damit es fernerer Verordnung nicht bedürfe. Wornach ihr euch zu achten. Sigl. N. den --

Modo jus editionem petentis liquidum ſit; *Mandata* alioquin *cum clauſula* decernuntur, h. e. *editio ſalvis expenſis* injungitur. vid. Eckoldt *ad ff. h. t. §. 14.* Brunnem. *ad l. 2. ff. h. t.* Martini *in Proc. tit. 26. §. 1. n. 62.* Stryk. *h. t. O. P. S. Tit. 26. §. würde*, Plura vid. in Rotheri *Pract. Action. p. 243 ſq.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LIX & LX.*

## Lib. II. Tit. XV.

## De Pactis.

*Inſt. L. 3. Tit. 13. & §. 9. de Action. Cod. L. 2. T. 3. Cauſ. 22. Q. 4. c. 5. Extr. L. 1. T. 35.*

### Rubrica.

De *pactis*) Pactum eſt conventio, carens nomine & cauſa, i. e. *forma* & *traditione* ſeu ſyna-

Digitized by Google

ſynalagmate. Nonnunquam actio elidi poteſt per *exceptionem* 1) *pacti;* 2) *tranſactionis*. De his nunc agitur.

§. I.

*Conventio*) melius definitur, quod ſit conſenſus duorum vel plurium, in idem placitum, obligationis tollendæ, vel conſtituendæ cauſa.

*L. 15. ff. de præſcript. verb.*) Hoc jure *Romano* non producit actionem, ſed exceptionem; Struv. *Ex. 6. th. 13. ſq.* ratio: ne ex non ſufficiente deliberatione respublica proceſſibus oneretur.

*adjectum*) Valebant *jure acceſſorii*; adeoque ſi negotium principale validum ſit, etiam hoc ſubſiſtebat; Noodt *de pactis cap. 11. 12.*

*in diem*) Quæ continet facultatem intra certum tempus meliorem conditionem acceptandi, ſi ſtatuto tempore pretium non fuit ſolutum.

§. III.

*redditione*) Omnes actiones Legis ita ſunt interpretandæ, ut effectum habeant; per hanc enim Creditor tacite promiſiſſe cenſetur, ſe debitum non petiturum; *l. 2. §. 1. ff. h. t.* licet adhuc unum exemplar chirographi retinuerit. Hæc autem redditio nullum alias haberet effectum, niſi ſimul debitum remittatur. Aliud in redditione pignoris.

*Laceratione chirographi*) quod ſi plura chirographa de eodem debito conſcripta creditori data fuerint, uno reſtituto vel lacerato, debitum non remiſſum cenſetur, cum ex reliquis adhuc conſtare poſſit. Vinnius *de pact. cap. 12. n. 13.*

*electa*)

Digitized by Google

*electa*) i.e. *artificis*. At ſi ſtipuleris: nempe decem aureos annuos, quoad vivam, dare ſpondes? & pure facta obligatio intelligitur & perpetuatur: quia ad tempus non poteſt deberi; ſed heres petendo pacti exceptione ſubmovebitur.

§. IV.

*in furioſis*) Durante ſcilicet furore. *Furioſi* enim & mente capti, accedente intervallo, ſeſe obligant; dummodo hoc intervallum ſit dilucidum ſeu perfectiſſimum, per *l. 7. C. de Curat. furioſ.* hoc eſt, dummodo vigor mentis quiete obumbratus non ſufficit; Furioſus nullum negotium gerere poteſt: quia non intelligit, quid agit.

*reddere poteſt*) Idem obtinet in *dormiente*, qui nec poſſeſſionem acquirit; licet aliquid non ſolum promiſſum, ſed etiam dormienti in manu depoſitum fuerit, per *l. 1. 83. ff. de acquir. poſſeſſ.*

*Prodigo*) Moraliter talis, *der kein Geld leiden kan*, hic non intelligitur; ſed *juridice* talis, qui pro prodigo a Magiſtratu declaratus, & cui adminiſtratio bonorum eſt interdicta.

*§. 9. & 10. de inut. ſtip.*) Placuit meliorem quidem conditionem licere pupillis facere, etiam ſine tutoris autoritate: deteriorem vero non aliter, quam cum tutoris autoritate.

*claudicant*) Vrgeat alter, & pupillus ſe auctoritate judicis declaret, vtrum contractum ſervare velit vel non?

§. V.

*exigit*) 1. In *Marchia Brandenburgica* curator neceſſario non eſt adhibendus. *Excipiuntur* fœ-

fœminæ mercatrices in *Saxonia*, iuxta *Conſt, Elect. 15. def. 11. P. 2.* ſi ſcilicet intuitu negotiationis ſe obſtringunt; extra enim curatore opus habent; Carpz. *cit. l. def. 6.* 2. Cauſæ *matrimoniales*, eaque acceſſoria v. g. pacta dotalia, quæ mulier ſine curatore celebrare poteſt; Carpz. *P. 2. Conſt. 15. def. 11.*

## §. VI.

*impoſſibilibus*) Si impoſſibilis conditio obligationibus adiiciatur, nihil valet ſtipulatio. Impoſſibilis autem conditio habetur, cui natura impedimento eſt, quo minus exiſtat; *§. ult. I. de inutil. ſtipulat.* conf. *l. 15. ff. de cond. inſt.*

*turpibus*) Illud mandatum non eſt obligatorium, quod contra bonos mores eſt. *§. 7. I. de Mandat.*

## §. VII.

*liberetur*) Quæ ſententia a vero aliena: nam poteſt quidem agi ad id, quod intereſt, ſed quod is, qui factum promiſit, cogere nequeat, ad illud præſtandum, aut liberetur offerendo id, quod intereſt, nullibi ſancitum. Huber. *ad I. de Verbor. obligat. §. 5.*

*L. 13. §. 1. ff. de re jud.*) Hodie plurimi Dd. apud Grœnwegium *ad l. 13. de re judicata.* it. Schilt. *Exerc. ad ff. 8. §. 2.* it. *Exerc. 12. §. 11.* putant: promittentem, ſimpliciter ad faciendum compelli poſſe, mulcta indicta, carcere &c. At Stryk. *in uſ. mod. h. t.* diſſentit, & jus *Romanum* retinendum eſſe ait: cum coactio iſta, ſi quis obſtinatus permaneat, impoſſibilis futura ſit.

Uſus

## Vſus forenſis Germaniæ.

*Hodie* quodvis pactum, quod continet nil turpe & impoſſibile, producit & exceptionem & actionem, nominamus *condictionem ex moribus*, vel ex *cap. ult. X. de pactis.* Deinde proceſſus formularius apud nos ceſſat, atque adeo inter contractus *nominatos* & *innominatos nulla* amplius intercedit *differentia.* Porro inter contractus *b. f.* & *ſtricti juris nullum* eſt *diſcrimen*, nec ratione doli cauſam dantis contractui, de quo *l. 7. pr. ff. de dol. mal.* nec ratione uſurarum moræ, nec uſurarum promiſſarum, nec ratione juramenti in litem. Præterea multi adhuc dantur contractus, juri *Romano* plane incogniti, v. g. *cambialis*, *Bodmeriæ*, *Socidæ &c.* dijudicandi non ex regulis Juris *Romani*; ſed ex æquitate naturali & moribus locorum. Tandem Judex & poteſt & debet omnia ſupplere, quæ ex æquo & bono debentur; licet expreſſe inter partes non convenerit, imprimis ſi Advocatus contra jus erravit.

## Vſus forenſis Juris Saxonici.

Fœminæ in cauſis *matrimonialibus* tractatibusque ad concordiam reſpicientibus, nec non *mercatrices* in cauſis ad mercaturam pertinentibus, negotia ſine curatoribus recte agere poſſunt; in judicialibus autem utilibus, niſi periculum ſit in mora, non æque, ſed adhibito marito, vel curatore; *O. P. E. S. R. ad Tit. 1. §. 3.* Interim *ſolutæ* majorennes fœminæ, intuitu mobilium, excepta univerſa Gerada, ſe obligare, & de iis, pro arbitrio diſponere; *maritatæ* autem de receptitiis, quorum

plenariam diſpoſitionem inter vivos & mortis cauſa ſibi reſervarunt, ſine mariti, rationeque mobilium absque curatoris conſenſu ſe obſtringere queunt. Verum alias vivis mariti, niſi eorum aliorumve curatorum ſpecialiter conſtitutorum conſenſus acceſſerit, contractæ obligationes ſunt ipſo jure, poſt maritorum etiam mortem, nullæ; modo, cum hi fatis conceſſerunt, agnitæ haud fuerint: *Mand. Reg. de d. 18. Nov. 1722. Beylage p. 124. No. 12.* Jure vero *communi Saxonico* etiam *virgines* & *viduæ*, ſine curatoribus, valide paciſcuntur; juxta *Conſt. El. 15. P. 2. L. R. L. 5. art. 45. Dec. El. 24.* Verſione in rem uxoris facta quatenus agi poſſint, *N. 13. p. 136.* declaratum eſt *d. 1. Jul. 1723.*

## Formula pacti emtionis.

### *Im Namen Gottes!*

Sey hiermit zu wiſſen; daſs zwiſchen *Paulo* Verkäufern an Einem, und *Sempronio* Käufern andern Theils, folgender aufrichtiger und unwiderruflicher Kauff-Contract abgehandelt, und beſchloſſen worden;

Nemlich:

Es verkaufft *Paulus* ſein vor dem Peters Thore, zwiſchen denen *Pomponiſchen* und *Selliuſchiſchen* Häuſern eingelegenes Wohnhaus, nebſt darzu gehörigem Garten; auch Scheunen und Ställen, mit allen Nutz und Beſchwerungen, nebſt allem, was darinnen Erd-Nied-Wied-Band-Wand Mauer-Klammer-und Nagelveſte iſt, um und vor *zehen tauſend Thaler* gantzer Haupt-und Kauff-Summe; dergeſtalt und alſo, daſs Käufer *fünf tauſend* Thaler gleich bey Confirmation des Kauffs, die übrigen *fünf tauſend* Thaler aber folgender Geſtalt, als:

2500. Thaler Michaelis Marckt 1741. und
2500. Thaler Michaelis Marckt 1742.

rich-

Digitized by Google

richtig zu bezahlen verſpricht, wie denn zu dem Ende Verkäufer ſich wegen reſtirender Kauff-Gelder an dem verkauften Grundſtück die *Hypotheck*, bis zu völliger Befriedigung expreſſe reſerviret; Verkäufer auch Käufern die dieſem verkauften Grundſtück angehenden nöthigen Documenta zu extradiren, und dieſerwegen wieder Jedermanns An- und Zuſprüche zu vertreten ſich verbindet.

Wann dann beyderſeits Contrahenten mit vorſtehenden allen wohl zufrieden, Verkäufer auch geſchehen läſſet, daſs nunmehro Käufer mit ſothanem erkaufften Grundſtücke behörig beliehen; Als haben ſie zuförderſt denen hierwieder lauffenden Ausflüchten, als liſtiger Uberredung, Scheinhandels, Verletzung über oder unter die Helfte, und allen andern, wie die nur Namen haben mögen, wiſſentlich, und wohlbedächtig renunciret, und über ſothanen Contract veſt, und unverbrüchlich zu halten verſprochen; alles treulich, ſonder Gefährde. So geſchehen N. den 7. Jan. 1738.

*Paulus als Verkäufer.*
*Sempronius als Käufer.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LXII. usque LXXVI. Nic.* Martini *diſp. de Pactis. Kil. 1703. Barth. Leonh.* Schwendendœrffer. *diſp. de Pactis. 1671. Lipſ.*

## Lib. II. Tit. XV.

## De Transactionibus.

*Cod. L. 2. T. 4. & 5. Extra L. 1. T. 36.*

§. I.

T*Ranſactio*) eſt rei dubiæ non gratuita deciſio.

*metuitur*) v. g. Si alter mihi inſtrumentum oſtendit, vel teſtes ſecum adducit, quibus in futuro proceſſu uſurus eſt.



Digitized by Google

§ II.

*Majorennis*) Ergo *excipiuntur* minorennes, quibus hæc pœna injungi non ſolet. Minores quidem æquiparantur majoribus in *Authentica ſacram. Impuberum:* ſed id intelligendum de obſervantia juramenti; non de pœna perjurii; nec tamen his ſubvenitur in delicto, ſed tantum pœna non ſtatuitur; Brunnem. *ad cit. l. ff. n. 10.*

§ III.

*Capitale*) Idem obtinet autem ratione *accuſatoris*: quia eandem pœnam metuendam habebat.

*adulterium excipitur*) Quia in hoc delicto transactio lenocinii ſpeciem præ ſe fert, & eo tempore, ubi hæc lex fuit lata, adulterium nondum fuit capitale, ſed a CONSTANTINO *l. 30. C. de adulter.* capitale factum; quandoque mitigatur pœna adulterii, transigendo cum uxore, & quidem in adulterio ſimplici.

*non licet*) Secus ſe res habet cum *furto.* Nam transactiones furti cauſa valent, e. g. qui ultra 5. ſolidos furatus eſt, patibuli pœna afficitur; ſi vero fur transegerit cum domino, cui res abſtulit, ſolummodo fuſtigatur. Hoc autem eſt intelligendum, ſi fur ſtatim delictum furti confiteatur & reſtituat; ſin vero pertinax ſit, & ad articulos inquiſitionales reſpondeat, tunc non amplius transigendi tempus adeſt.

*pœna afficitur*) Imo etiam in capitalibus. Hic enim nunquam transigere poteſt, ſine crimine prævaricationis & falſi; & ſingulari humanitatis ratione, reo indultum, ad accuſatorem extendi non debet,

bet, quippe qui ſine abolitione ab accuſatione deſiſtere nequit; *l. 1. §. 7. l. 7. §. 1. SCtum Turpell.* Noodt. *de transact. Crim. c. 12. 13.*

§. IV.

*Diſſolvatur*) Recte transigitur tamen inter perſonas conjungendas de ſponſaliis ad diſſolvenda ſponſalia; tantum enim non ſubeſt vinculum, quantum in ipſo matrimonio; vid. *cap. 2. & 17. X. de ſponſal.* modo de contracto matrimonio conſtet; ſi enim adhuc dubitatur, utrum inter litigantes unquam contractum fuerit, locum habet transactio: quia, cum de vinculo matrimonii nondum conſtet, contra illud facta dici nequit; arg. *l. f. C. h. t.* Bœhmer. *Jus Eccl. L. 1. T. 36. §. 4.*

*pro matrimonio*) Hæc omnia ſunt *intelligenda*, quando quis auctoritate privata a matrimonio velit recedere; nam extrajudicialiter nulla transactio ratione ſponſaliorum fieri poteſt, bene tamen auctoritate Conſiſtorii. In noſtris terris *Superintendentes* primam agnoſcunt audientiam caſu ſic exiſtente; illis præprimis notificari debet, & tunc *pro matrimonio* laborare poſſunt; ſed *contra matrimonium*, absque pœna, nihil pro ſe, ſine præſcitu Conſiſtorii, efficere poſſunt. Quæritur: *utrum juramentum contra matrimonium alteri deferri poſſit, in judicio?* Reſp. *diſtinguendum* eſt, *extra Saxoniam* & *in Saxonia*; in priori fieri poteſt, in poſteriori fieri nequit. Conf. *ſynod. Decret. gen. de anno 1674. §. 36.*

§. V.

*In teſtamento relictis*) Bene tamen, ſi inter vivos promiſſa. Requiritur enim, ut hic habeat, de quo vivat. Impoſſibilium enim nulla datur obli-

 gatio,

Digitized by Google

gatio, nec transactio. Olim jure *Romano* licitum erat, transigere de futuris alimentis; ſed ANTONINVS *pius* hanc permiſſionem in legem præceptivam convertit, ut nemo de futuris alimentis transigat.

*adeſt*) Contra legem prohibitivam nullum valet juramentum; *l. 5. C. de LL.*

§. VI.

*Tabulis teſtamenti non inſpectis*) Quia cauſſa nec certa eſt, nec dubia, ante inſpectionem tabularum; ne ultima voluntas evertatur. Sed *valida* erit transactio, quam nulla lex pronunciat invalidam; *licet* Auctor provocet ad cit. *l. 6. h. t. & teſtamenta quemadmodum aperiantur*; tamen in iis nihil, quod nobis adverſum, reperitur. Nam quæſtio proponitur, ubi pars transigens deſiderat inſpicere tabulas teſtamenti, & prætor ita deſideranti poteſtatem facit, additque rationem *Cajus*: quia de his controverſiis neque transigi neque veritas exequi aliter, quam inſpectis teſtamenti verbis, poteſt; igitur inſpectionem ideo neceſſariam eſſe dicit: quia eam ſtare deſiderat Gundlingius *diſſ. de transactione tabulis non inſpectis inita.* de Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 4.* Noodt. *12. de Pact. & transact. c. 18.*

*deficit*) Teſtatoris enim benignitas non ita flocci eſt æſtimanda; ſed prius attendendum, quid teſtator voluerit.

§. VII.

*Vide de dolo*) Dolus in transactione interdum, quoties quis id, quod manifeſto debet, e. g. ex mandato, depoſito, &c. non niſi accepta mercede,

vel

vel retento aliquo & deducto reſtituit. Habet tunc alter contra eum condictionem ob turpem cauſſam; *l. 2. §. 1. l. 4. §. 2. de condict. ob turp. cauſ.* Male igitur Thomaſius *in notis ad Tit. ff. de condictione ob turp. cauſ. p. 156.* condictioni huic *exceptionem tranſactionis* opponi poſſe, ait.

*recedere poteſt*) Odio litium; ne ſemel ſopitæ reviviſcant; hinc nec transactio imperiali auctoritate reſcindi poteſt; *l. 16. C. h. t.*

*publicis*) e. g. Principis, Reipublicæ, it. in *Criminalibus*, v. g. anatociſmi, prævaricationis.

*apud tertium*) res inter alios acta aliis nec nocet, nec prodeſt.

§. VIII.

*Enormem læſionem*) Quæritur: *An tranſactiones, ex læſione ultra dimidium, reſcindi poſſint?* Reſp. Jure *Civili* non, juxta *l. 78. §. ult. ad SCtum Trebell.* Jure *Saxonico* autem poſſunt, ex *Conſt. XXXIV. P. II.* niſi: 1) in ſpecie tranſactioni fuerit inſertum, quod, non obſtante læſione, nihilominus valida eſſe debeat transactio; 2) Si transactio judicialiter facta & confirmata fuerit. Loquitur autem citata conſtitutio de tranſactione judiciali, & continet jus exorbitans; quod ſtricte eſt interpretandum.

*res certa*) Ignoratur enim prius tantum: quia, quantum debeatur, neſcitur, alterum vero tantum prius ſupponit, & ſine illo intelligi nequit; vid. Knorrii *diſſ. de transact. non reſcindenda propter læſionem ultra dimidium c. 2. §. 5. ſq.*

*extrajudicialibus*) Conſtitutionem *Electoralem*, quæ reſciſſionem indulget, ad has reſtringit

Carpzovius, in qua tamen de hac reſtrictione nihil reperitur; cit. *diſſ. c. 3. §. 9. ſq.*

§. IX.

*Noviter repertis*) Si quis alteri 1000. thaleris obſtrictus ſit, creditor dicit, quando mihi dimidium ſolveris, contentus ero; Debitor 500. thaleros ſolvens, reperit poſtea Documentum, ſe Creditori 1000. thaleros ſolviſſe, tunc *condictione indebiti* male ſe proſpiciet; transactio enim, inſtrumentorum noviter repertorum prætextu, non reſcinditur.

*reperiantur*) Recte enim nunc petit *fideicommiſſum*: cum de eo duntaxat cogitaverit, quod iis tabulis, quas tunc noverat, continebatur; *l. 5. h. t.* Bynckersh. *L. 4. 665. c. 2.*

§. X.

*Semel inita*) Hinc utile eſt, *pacto legis commiſſoriæ* ſibi proſpexiſſe, e. g. *Würde nun einer oder der andere das Verglichene nicht halten; ſo ſolte der Vergleich vor aufgehoben, und des andern Jura ſalva vorbehalten werden.*

## Uſus Forenſis.

*Transigere* eſt: pro redimenda vexa aliquid dare; Gail. *2. O. 103.* Carpz. *qu. 94. n. 87.* Brunnem. *in Pr. Inqu. c. 10. n. 29.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 19.* Quoties ergo gratis transigitur ſuper re dubia, toties non transactio; ſed *pactum* eſt; Barboſ. *L. 18. C. 27. ax. 26.* Rei certæ igitur nulla eſt transactio; ſed pactum; hinc Doctores ad qualemcunque *transactionem hæc tria* requirunt: 1) ut transactio fiat de re dubia, 2) non gratis, & 3) bona fide.

Obrecht.

Digitized by Google

Obrecht. *diſſ. 9. de tranſact. c. 1. th. 15.* Schilter. *Ex. 9. th. 14.* Schwendend. *ad Eckold. h. t. §. 2.* Transactio alias vocatur *ein Vertrag*, *Receſs*; & ut valeat, requiritur: 1) ut res adſit litigioſa, quæ aut in lite acta eſt, aut proxime in litem deducenda; 2) ut lis nondum ſit finita, ejusque eventus adhuc dubius; 3) ut alteri quid remittatur vel detur; e. g. ſi quis mortuus fratrem heredemque relinquit teſtamentarium; ille hereditatem occupat, hic autem hereditatis petitione Poſſeſſorem convenit; Litigantes ſuper hereditate ita tranſigunt: ut heres teſtamentarius hereditatem, defuncti frater autem mille thaleros accipiat.

## Hinc ſequens formula:

### *In Nomine S. S. Trinitatis.*

Sey hiermit zu wiſſen. Nemlich; daſs, nachdem *Johann Jacob Javolenus*, Bürger und Goldſchmidt allhier, ohnlängſt verſtorben, deſſen hinterlaſſener Bruder, *Johann Friderich Javolenus*, ſich der brüderlichen Erbſchafft angemaſſet, Es hat aber *Chriſtoph Sylveſter*, Barbier-Geſelle hingegen hereditatis petitionem vor denen E. Stadt-Gerichten dieſerwegen angeſtellet, und *Javoleni* Erbſchafft ex teſtamento vindiciret; Dahingegen Beklagter daſſelbe wegen vieler Mängel impugniret, und alſo die Sache zu einer Weitläufftigkeit, auſſchlagen wollen, bis endlich beyde Litiganten, durch friedliebender Gemüther Interpoſition, ſich folgender Geſtalt, von Grund aus verglichen und vereiniget;

Nemlich:

Es erkläret ſich *Javolenus*, ſolches Teſtament pro valido zu achten, und den *Sylveſter* pro herede teſtamentario legitimo zu halten, und zu erkennen; Zu dem Ende er demſelben die gantze brüderliche Verlaſſenſchafft, nach dem errichteten Inventario, an beweg- und unbeweglichen

Güthern, hinwieder abtreten; *Sylveſter* hingegen dem *Javoleno*, der geſuchten adminiſtration-Rechnung, nebſt denen bishero eingehobenen Nutzungen erlaſſen will, demſelben aber noch hierüber Ein tauſend Thaler baares Geld, bey Räumung des Hauſes, und erfolgter Ubergabe auszahlen ſoll. Wann dann Transigenten hiermit in allen wohl zufrieden, und zu dem Ende alle und jede gegen einander gemachte An- und Zuſprüche Krafft dieſes fallen laſſen: Als haben ſie auch, um mehrerer Feſthaltung willen, allen und jeden Ausflüchten, und zwar *Sylveſter* liti, ſamt dem gantzen Proceſſe; beyderſeits Transigenten aber der Verletzung, über oder unter der Helffte, Wiedereinſetzung in vorigen Stand, daſs ein anders abgeredet als niedergeſchrieben, des Irrthums, ingleichen daſs die generale Verzicht nicht gelte, wenn nicht eine beſondere vorhergegangen, hiermit renunciret, und ſich deren zu ewigen Zeiten begeben, ſowol auch hierüber tranſigiret; Uhrkundlich iſt dieſer Vertrag zu Papier gebracht, und ſoll auch zur gerichtlichen Confirmation übergeben werden. So geſchehen Klagenſtädt den 22. Julii 1723.

(L. S.) *Chriſtoph Sylveſter.*
(L. S.) *Johann Friderich Javolenus.*

Transactio regulariter non niſi inter volentes contingit. Nam ad hanc nemo per Judicem compelli poteſt; niſi 1) vel adſit ſcandali publici metus, aut armorum; vel 2) lis ſit inter parentes & liberos, vel 3) piæ cauſæ favor concurrat; vid. Carpz. *in Proceſſ. tit. 10. art. 1. n. 37.* Martini *in Proc. tit. 1. §. 2. n. 134.* Ziegler. *de offic. jud. Concl. 22. §. 14. ſeqq.* Harpprecht. *de transact. judic. §. 10. ſeqq.* Carpz. *p. 1. c. 1. d. 10. ſq.* Interim non *confundendum* eſt *pactum* ſuper delicto privato cum *transactione*. Pactum enim, ſive gratuita & precibus impetrata remiſſio non tantum licita, ſed & ab infamia

mia liberat; *Tranſactio* vero fit pretio interveniente, ſed non ut impediatur infamia; conf. *l. 6. §. π. de his, qui not. infamia.* Stryk. *uſ. modern. h. t. §. 19.* Transactio etiam Jure *Saxonico* infirmatur propter enormem læſionem ultra dimidium, quando læſus probat, ſibi tempore transactionis duplo plus, quam conſecutus eſt, debitum fuiſſe; *P. 2. conſt. El. 34.* non Jure *Civili*, arg. *l. 20. C. h. t. l. 78. §. fin. ff. ad SCt. Treb.* uti pron. *F. J. L. Menſ. Jul. anno 1710.* verſ. Brunſuigam & ſæpius.

## Uſus fori Saxonici.

*Tranſactio cum ſubditis* inita, de præſtandis operis ad exſtruenda ædificia, obſtringit eos quoque ad ſervitia in reſtauratione & refectione ædificiorum; Carpzov. *Jur. for. p. 21. c. 53. def. 10. n. 6.* Ruſticis *alternative* ad operas vel pecuniæ præſtationem obligatis, ipſorum eſt *electio*, quidnam præſtare velint; Carpzov. *c. l. def. 5. n. 4.* Quando *Dominus cum ſubditis* convenit, quod imposterum pro operis certam pecuniæ quantitatem perpetuo ſumere velit; tunc ab illo pacto & conventione invitis ſubditis *non recedere*, nec eos poſtea ad ipſarum operarum præſtationem compellere poteſt; Richt. *deciſ. 98. n. 44.* ſecus tamen eſt, ſi dominus loco operarum, quibus commode non potuit uti, per aliquot annos annuam penſionem acceperit; quo caſu ruſticis ſervitia locaſſe cenſetur, & illi poſtea contra Dominum, qui operas exigit, exceptionem præſcriptionis opponere non poſſunt; Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 6. def. 4. n. 5.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. LXXVII. usque CVII.*

CVII. *Chriſtoph.* Battierius, *de Transactione hodierna. Baſil.* 1718. *Auguſt* Leyſer *de Transactionibus. Helmſt.* 1715. *Nic. Chriſtoph.* Lyncker *diſp. de Transactionibus, Jenæ.* 1689. 1702. *Gottfr. Lud.* Menken *diſp. de Transactione ex falſa cauſa. Witt.* 1717.

# Lib. III. Tit. I.
# De
# Poſtulando.

***Cod.* L. 2. T. 6. 7. 8. X. L. 1. T. 37. C. 15. Q. 2. Diſt. n c. 7. de Pœnit.**

## §. II.

O*Rdinarii*) In *Camera* unum Advocatum ex numero ordinariorum ſibi eligere, neceſſe eſt; ſalva tamen facultate, plures JCtos extra Cameram in Conſilium adhibendi; plerumque enim ſcripta ab aliis conficiuntur, & *Advocato Cameræ* mittuntur, ut ille ea ſubſcribat; Stryk. *h. t.* add. *Churfürſtl. O H. G. Ordnung. tit. wie viel Procuratores. §. Demnach.* & Lauterb. *diſp. de Juram. perhorreſc. Coroll.* 9.

*fiſcus etiam peculiarem ſuum Advocatum plerumque habet*) Fiſcalis cauſas Cameræ, Steuerales & Acciſales tractat. In hoc omnia ea regulariter obtinent, quæ in aliis Advocato ſtatuta ſunt; niſi exceptio & Privilegium docentur. Itaque ſi *Advocatus Fiſci* temerariam actionem inſtituat, & ſuccumbat, poterit jure optimo in expenſas litis damnari; *Conſt. Cam. Imp. P. 1. tit. 10. no. 2.* Nec obſtat

obſtat bonum publicum, it. quod nemini officium debeat eſſe damnoſum. Unusquisque autem officium ſuum ſic gerere debet, ne per hoc alii injuriam faciat; vid. Fabr. *in Cod. L. VII. T. 18. defin. 33.*

§. III.

*Minor 17. annis*) Jure *Canonico* requiruntur 25. anni, qui poſtulare queunt *c. 5. §. ult. de Procur. 6.* Quia hi imbecillitate judicii laborant, & temerarii ſunt, quos a limine judicii remotos eſſe, juſtiſſimum eſt; Martin. *in Proc. tit. 3. n. 46.* Majores ideo 17. annis, licet adhuc minorennes ſint, poſtulare poſſunt; Lauterb. *diſp. de variet. temp. c. 3. art. 7. §. 5.* add. Eckold. *ad π. h. t. §. 8.* etiam in *Camera Imperiali*; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 2. 3. & diſp. de conſcientia Advocator. c 1. n. 28. ſq.* quia iis ſcilicet annis plena fuit pubertas. Poſita enim *prætexta puerili*, ſumebant *togam virilem*, & ad obeunda munia civilia cenſebantur apti; Bynckerh. *L. 4. obſ. c. 11.*

*cæci*) Jure *civili* hæc erat ratio: quia inſignia magiſtratus videre & honorare non poterat; quod interdictum propter exemplum PVBLII, ſecundum Stryk. *Tr. de jure ſenſ. diſſ. 2. c. 4. n. 17. 18.* & Knorrii *diſſ. de Prætore & judice pedaneo. c. 2. §. 30.*

*Doctores*) Quia gradu academico gaudent, hi aliis in *Elector. Saxoniæ* ab immatriculatura liberi erant, ſed poſt acquiſitum gradum praxin exercebant, & probare ipſis incumbebat, quod in actu promotionis præſentes fuerint, & juramentum juſtitiæ præſtiterint; quod ſecundum *ord. Pr. El. Sax. Recogn.* aliter ſe habet, ita ut æque ac reliqui Advo-

Digitized by Google

Advocati, Acta referre & juramentum Advocati præſtare omnino teneantur.

§. IV.

*Pro ſua*) non contra; impugnaret judex enim, quod ante juſtum eſſe pronunciavit, & ſic quodammodo crimen prævaricationis committeret. Licet enim eadem ſit cauſa, tamen non idem eſt judicium; ſed ſi executio ſententiæ ei a judice ſuperiori committatur, deſinit eſſe Advocatus, & ſecundum hujus præſcriptum ea peragit; Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 2.*

§. V.

*Infamiam irrogat*) Inquiſiti poſtulare non poſſunt, ſi in inquiſitione conſtituti ſunt; donec ab inquiſitione liberantur, e. g. in crimine falſi & prævaricatione; Ziegler *de arte rabuliſt.*

*ſubjicere debent*) v. g. *Joannes Sempronius concepit*; qua ſubſcriptione omiſſa, mulctam 5. thalerorum in foro *Saxonico Electorali* incurrunt Advocati; v. Carpz. *in Proc. tit. 5. art. 7. n. 69.* & Martin. *in Proc. Saxon. tit. 3. §. 2. n. 21. ſq. Reſol. Grav. de anno 1653. Grav. 34. 35.* & *Mand. Elect. Sax. de anno 1691. §. 9.* Quamvis hoc elidatur vulgatiſſima cautela, ſi ſcilicet *ſupplicans* ſubſcribat: *Ipſe concepi*; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4.* & Berger. *h. t.*

*ea conceperit*) Quia in *Saxoniæ Electoratu* Advocati examinantur a Facultate Juridica *Lipſienſi* aut *Vitebergenſi*, & facta relatione *Dresdæ* immatriculantur.

§. VI.

*In omnibus cauſis*) Atque *Advocatus* quoque *contra*

Digitized by Google

*contra Magiſtratum* ſuum poſtulare poteſt; quamvis eidem jurejurando fidem obſtrinxerit; vid. Carpz. *p. 1. Conſt. 1. Defin. 21.* Quinimo *invitus* etiam, ut contra Magiſtratum ſuum, Advocati munus obeat, cogi poteſt, ob generalitatem *l. 7. C. de poſtul.* Mevius *P. 1. dec. 155. no. 8.*

*cogi poſſunt*) Sub pœna remotionis; Finckelth. *obſ. 98. n. 6. & 22.* Uni vero Advocato omnes ejusmodi cauſæ non ſunt demandandæ; ſed juxta *ord. Proc. El. Recogn. t. 111.* inter omnes ſunt diſtribuendæ: quia eſt munus publicum, ad quod quis cogi poteſt.

*exiſtiment*) Imo ſuſcipere non debent cauſam, ſcientes, malam, & ſi receptam deinde talem eſſe deprehendant, ejusdem patrocinio ſe ſubducere tenentur; Huber. *h. t. §. 11.*

*coguntur*) Si frivole litigarunt, carcere, imo relegatione puniri ſolent.

§. VII.

*Contrarii probationem*) h. e. Rationem allegare, quare & in quo Advocatus erraverit.

*poteſt*) Quia in Appellatione nondum allegata, allegare licet, & nondum probata, probare; *l. 4. C. de tempor. Appellat.*

§. VIII.

*Advocati facundia*) Ut ejus peritia practica, nuda verba nihil; ſed quæ realia, Clienti utilia, & judicem ſtringentia proſunt. Attamen *verba æque ac realia* Advocatorum ſolvuntur. *Doctor* accipit 1. thaler. pro milliari & Advocatus 16. groſſ. ſecundum *ord. 1. Tax. Elect. Nov.*

*non debebat*) Equidem: *Lege Cincia* anno urbis

urbis 549. lata ſancitum, ne ob cauſam orandam donum munerave acciperentur; Tacitus *L. 2. annal. c. 5.* Brummer. *ad Leg. Cinciam pag. 18. ſq.* ſed ſub CLAVDIO invaluit, navatam Clienti operam *honorario* remunerari; ita tamen, ut in una quaque lite illud atque palmarium ſimul ſumtum aureorum centum non excederet quantitatem; *l. 11. §. 10. 11. de extraordinar. Crimin.* Tacit. *loc. cit. c. 7.* Krauſii *diſſ. de eo, quod juſtum eſt, circa ſalaria & honoraria Advocat. §. 3. ſq.*

*determinat*) Licet etiam lis ſit perdita, modo *Advocato* cauſa litis perditæ non imputari poſſit.

§. X.

*Intra annum deceſſerit*) Hic locatio conductio cum Advocato non eſt inita, ſed *contractus innominatus.* Præſtitiſſet enim Advocatus ſuas operas, niſi Cliens obiiſſet; vel etiam ipſis Advocatis objici quidem poſſit exceptio non ſecuti implementi, ſed reſpondetur: operæ Advocatorum non ſunt locari ſolitæ, & *ſalarium Advocatorum* non eſt merx, ſed *honorarium*; quod generale eſt in omnibus ſalariis, quæ a privatis aliis ſolvuntur; nec non ſi præſtationes annuæ vel ex ultima voluntate, vel ex contractu debentur; de quo infra *p. 536. §. 1.* Si vero princeps *Salarium* perſolvit, tota res ab ejus gratia dependet, quamvis ſæpe viduis annus gratiæ concedi ſolet. Quam *ſententiam vulgo receptam* eſſe dicunt; ſed in puncto juris vera non eſt. Nam *l. 1. §. 13. de extraord. cognition.* non de *ſalario* promiſſo, ſed *ſoluto* loquitur; hinc facilius concedunt retentionem, quam actionem, *l. 47. ff. de oblig. & act.* Lex autem *15. §. 1. C. de Advoc.*

tantum

tantum id *ſingulari* jure *advocatis fiſci* indulget; quod itaque ad omnes advocatos extendi nequit. Stryk. *diſſ. de anno gratiæ. c. 2. n. 6.*

§. XI.

*prohibitum*) Certam ſummam promittere licet, &, ſi ſuccumbat, tamen debetur; quota autem non debetur, ſi ſuccubuerit; aliter *O. P. S. R.* ſtatuit, ut infra videre licet.

§. XII.

*palmarium*) Moris erat apud *Romanos*, ut cauſidici *palmis* foribus eorum a Clientibus honorarentur; hinc cum honorario aliquando *palmarium*, i. e. pecuniam pro victoria cauſæ veluti palmam accipiebant; Brumm. *loc. cit. c. 9. §. 8.* Lauterb. *diſſ. de palmar. advoc. Ord. Rec. Sax. Elect.* hæc reſpuit palmaria.

*permiſſum eſt*) Imo etiam ſi ſuccumbat, tamen *palmarium* accipit.

§. XIII.

*propria cauſa*) Cautela eſt, quod alium advocatum ſcripta proceſſualia ſubſcribere permoveat, ſi in propria cauſa expenſas reſtituere velit; quod autem ceſſat, ſi juramentum delatum non præſtet.

*eo caſu*) Rectius alii *indiſtincte* repetitioni locum faciunt, ne alioquin ceſſaret, magna ex parte pœna temere litigantibus ob calumniam imponenda. Voetius *h. t. §. 7.*

*exiſtimamus*) Semper enim aliquid temporis aliis laboribus ſubtrahi poterit, ut cauſæ ſuæ rationem habeat.



Digitized by Google

§. XIV.

*Advocatus*) Hic paragraphus etiam ad *Procuratores*, *die Anwälde*, pertinet, & licet Advocati & procuratoris officia invicem ſunt *diſtincta*; poteſt tamen quis, niſi lex hoc vetet, utrumque ſimul in eadem cauſa gerere, atque eo *minime* duplex *ſalarium* exigere; arg. *l. 14. C. de Erogat. milit. annonæ*; add. Gail. *L. 1. obſ. 44. n. 8.* quare nec noſtri Advocati peccant, ſi pro uno Termino *ſimul*, *die Anwaldſchaft-Gebühren und honorarium vor den Satz liquidiren.*

*a Cliente habet*) Pro *conſilio* habetur, ſi ab initio *documenta* originalia a Cliente acceperit, illa tamdiu *retinet*, donec *honorarium* ſit ſolutum. Conf. Diſſert. *Henr.* Brockes. *de Advocato injuriante. Vit. 1731.* *Jo. Georg.* Cramer. *de concuſſionibus Advocator. Lipſ. 1729.* *Guil. Hier.* Bruckner. *de ſtratagematibus Advocat. Ien. 1720.* *Gottl. Auguſt.* Jenichen. *de ſpuriis Advocat. privilegiis. Lipſ. 1733.* *Jo. Gottfr.* Krauſe. *de ſalariis & honorariis Advocat. Vit. 1727.* *Adrian* Steger. *de nomine advocatorum honorificentiſſimo. Lipſ. 1735.* *Sam.* Stryk. *de privilegiis advocatorum. Frſ. 1668. Vol. 1. 15.* it. Struv. *de Advocatis.*

## Vſus fori.

Nonnulla circa hanc materiam *uſus* immutavit, dum non ſaltem Advocato Victori *ſalarium in propria* cauſſa tribuit; præprimis ſi vel per modum idem eſſe illud petat, vel conſtet, ipſum alienis negotiis eſſe ſatis obrutum; verum etiam ultra 100 ſolidos *ſalarium per averſionem* permiſit, mo-

modo cauſæ arduitas & Clientis facultates hoc non reſpuant; e contrario ultra *ſalarium* ſpecialem *palmarii* ſtipulationem prohibuit. Præterea & *privilegia Advocatis* tributa maximam partem abrogavit; interim tamen quin reliqua, quæ de *habilitate*, *officio*, *ſalario*, *errore &c.* Advocatorum tradita ſunt, adhuc *hodie* in foro obſerventur, dubitare non licet.

## Vſus forenſis
### *Juris Saxonici* noviſſimi.

In omnibus Judiciis ſcriptisque *ſubſcriptio Concipientis*, integro nomine expreſſo, fieri debet, ſub mulcta 5. thal. vel *Principalis*, qui ea *ipſe concepit*, id exprimere jubetur; nihilominus ſcripta, ubi periculum in mora, vel quæ fatale concernunt, recipienda ſunt. Quomodo hæ ſimilesve mulctæ ab Advocatis e proprio patrimonio, indulto termino Saxonico, per Judicem, remedio executionis, exigendæ ſint; idemque periculum moræ ferre teneatur, Appellationum temeritas vero coërceatur, etiam in indigentibus, v. *O. P. E. S. R. Tit. 3. §. 2.*

In *Advocato* iuxta *Mand. Reg. d. d. 12. April. 1723.* requiritur, ut 1) *Annum* 21. ætatis impleverit; 2) *Atteſtatis* Profeſſorum aut Doctorum Juris ſufficientibus & publica *diſputatione* commendatus, in *Facultate Juridica Lipſienſ.* & *Witteberg.* Specimine *relationis ex Actis*, propria induſtria confecto, quod jurejurando confirmare tenetur; in theoria & praxi *examinatus*, teſtimonioque eruditionis inſtructus ſit; 3) *Atteſtato Facultatis* approbatus, in *Regimine Dresdenſi* ſe ſtiterit, &



Digitized by Google

novo ſpecimine elaborato, idoneus deprehenſus, *immatriculatus*, *juramento* ſpeciali *ad juſtitiæ curam* devinctus & *atteſtato Cancellariæ* ad Praxin admiſſus ſit. Quomodo noviter *promoti* Doctores & Licentiati, *Juramentum Advocatorum* præſtare, & ſpecimine practico edito, approbati in Regimine Dresdenſi, conceſſionem Praxeos impetrare debeant, vid. *Mandat*. §. 4. Qua ratione Advocati, ſi in officio peccaverint, coercendi veniant, §. 6. indicatur; vid. *Beylage der Proc. Ordn. num*. 8.

Pactum de *palmario*, in caſum victoriæ vel finitæ litis, præſtando nullum declaratur; at Clientibus controverſia ad finem deducta, Advocatorum fidem liberalitate ſua remunerari permittitur; juxta *O. P. S. E. R. T*. 3. §. 1.

Jura *pauperum* petentes apud Judicem, coram quo cauſa eſt tractanda, inſtitutum ſuum indicare, & fundamenta intentionis & probationis ſuæ paupertatemque, per atteſtatum fide dignum magiſtratus ſui ordinarii, aut, ſi cum eo contendatur, alio modo demonſtrare debent; quod ſi in Termino præfixo amicabilis compoſitio fructu careat, & Judex cognitione ſufficienti prævia, pauperis probabilem litigandi cauſam deprehendat, idem *juramentum malitiæ*, quo ſe omnimo bonæ & juſtæ cauſæ litigandi confidere, nihil dolo malo aut improba intentione feciſſe aut facturum eſſe, ſine diſcrimine, aſſeveret, nec non *juramentum paupertatis*, quo aſſerat, ſe tantum, quantum ſucceſſu temporis, ad expenſa Advocatique ſalarium exigitur, acquirere & præſtare non poſſe, nec bona ſua,

ſua, ut hoc jusjurandum perſolveret, alienaſſe, ad alios transtuliſſe, & ſi cauſam, via juris aut conventione, obtinuerit, aut alia ratione, pendente proceſſu, poſteaque ad meliorem fortunam pervenerit, cuivis, quod debetur, ſoluturum eſſe. Hoc jusjurandum minores anno 18. completo, in *propria perſona*; vice minorum, pupillorum, in confinio furoris & ſanæ mentis conſtitutorum, *Bloden*, mente captorum, ſimiliumque, *Tutores* & *Curatores* perſolvere; & ſi, ad illud declinandum, actionem ſuſpendant, aut jura ipſorum, quibus præſunt, indefenſa relinquant, indemnitatem judicio tutelæ & curatelæ præſtare tenentur. Perſoluto juramento paupertatis proceſſus pauperi conceditur, eidemque vel ſpecialis *Advocatus pauperum*, vel alius *ex officio* adjungitur, qui Patrocinio, ſuſpenſionem a praxi evitaturus, ſe absque juſta cauſa ſubducere nequit, & pro opera ſcriptisque, *excepta* neceſſaria erogatione in parata pecunia & itineris victusque ſumtu, ante finitum proceſſum, quicquam exigere aut accipere prohibetur; at *judicium* interim utilia & neceſſaria *gratis* expedire, & inevitabilem *paratam pecuniam* prærogare tenetur, niſi hic pauper propter alimenta præſtanda, aut bonorum traditionem faciendam, hereditatemve ex probabili præſumtione, in univerſum vel pro parte, ad ipſum pertinentem, item vidua, poſt mortem mariti illatorum aut donationis propter nuptias nomine, agat; in quibus ſimilibusque caſibus *rei*, arbitrio judicis, aut juxta ſententiam peritorum *ſumtus* totius pre-

ceſſus ſuppeditare tenentur. Quid in iis, qui pendente lite in paupertatem incidunt, ſit obſervandum, recenſet *§. 13. O. R. T. 1.* atque is ſimul heredes ad hoc jusjurandum, ante continuationem proceſſus, obſtringit, idque a cauſa una ad alteram trahi vetat; ſed quomodo hi, qui jura pauperum habuerant, victoria obtenta, aut lite conventione finita, aut aliter ditiores facti; tandem executione aut arreſto ad reſtitutionem cogi posſint, transactionesque pauperum non niſi judiciales valeant, gratuitæ autem, ratione judicii, eſſe debeant, & ex illis aliquid ſolventes judicio id indicare teneantur; temeritas vero pauperum, ab initio aut in progreſſu litis, deprehenſa, ſit coercenda, *§. 14.* explicat, vid. *O. P. E. S. R. T. 1. §. 1. §. 10. & 11. & T. 3. §. 1. & 2.* conf. *O. H. G. O. Wie viel Procuratores. Rec. Imp. de anno 1654. §. ſintemal 28.* jung. *Mand. Elect. de anno 1691. §. ob auch wohl,* it. *Mand. Reg. d. d. 12. April. 1723. wegen der Advocaten im Lande. Reſol. Grav. de anno 1653. 57. grav. 34. 35.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CVIII - CXV. Jo. Joach.* Nerger. *diſp. de poſtulando. Wit. 1605.*

Lib. III.

# Lib. III. Tit. II.
## De
# His, qui notantur infamia.

*Inſt. L. 1. T. 26. §. 5. Cod. L. 2. T. 12. Cauſ. 2. Qu. 7. c. 23. 29. Cap. 3. Qu. 5. c. 29. C. 3. c. 2. C. 4. qu. 1. c. 3 Extr. L. 1. T. 3. c. 13. T. 6. c. 10. L. 2. T. 20. c. 33. L. 5. T. 7. c. 13.*

### §. II.

EX *turpi & legibus prohibito facto*) Ex hoc fluit, quod qui ab alio injuriam paſſus eſt, non laboret infamia: quia non commiſit factum turpe & illicitum. Non *confundi* debet *factum turpe cum* facto *ſordido*, ſive abjecto: *illud* infamat; *hoc* levem tantum maculam poſt ſe trahit, v. g. Carnifices, Lictores, &c. *Infamia* diſtinguitur in infamiam *juris* & *facti*. Hoc improbat quidem Donell. *Lib. 18. c. 6. lit. I.* quem ſequitur Bechmann, *ad ff. h. t. n 65.* ſed ſine ſufficienti ratione. Quamvis enim *verba* in jure reperiantur, *res* ipſa tamen non deficit; & illud quoque *ex lege* dicitur, quod ex *mente ejus* deduci poteſt; *l. 6. §. 1. ff. de V. S. l. 13. C. h. t. l. 27. C. de inoffic. teſt. l. 2. p. ff. de obſequ. parent. & patr. præſt.* Struv. *Ex. 7. th. 16. ibique in evolut.* Freher. *de infam. L. 3. c. 25. n. 2.* Quoties igitur adeſt *turpe factum*, lege notatum, toties adeſt *infamia juris*. Lex vero notat factum aliquod vel *immediate*, qualia exempla in *l. 1. h. t.* reperiuntur; vel *mediate*, ſcilicet accedente ſententia; quod ac-

Advocati, Acta referre & juramentum Advocati præſtare omnino teneantur.

§. IV.

*Pro ſua*) non contra; impugnaret judex enim, quod ante juſtum eſſe pronunciavit, & ſic quodammodo crimen prævaricationis committeret. Licet enim eadem ſit cauſa, tamen non idem eſt judicium; ſed ſi executio ſententiæ ei a judice ſuperiori committatur, deſinit eſſe Advocatus, & ſecundum hujus præſcriptum ea peragit; Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 2.*

§. V.

*Infamiam irrogat*) Inquiſiti poſtulare non poſſunt, ſi in inquiſitione conſtituti ſunt; donec ab inquiſitione liberantur, e. g. in crimine falſi & prævaricatione; Ziegler *de arte rabuliſt.*

*ſubjicere debent*) v. g. *Joannes Sempronius concepit*; qua ſubſcriptione omiſſa, mulctam 5. thalerorum in foro *Saxonico Electorali* incurrunt Advocati; v. Carpz. *in Proc. tit. 5. art. 7. n. 69.* & Martin. *in Proc. Saxon. tit. 3. §. 2. n. 21. ſq. Reſol. Grav. de anno 1653. Grav. 34. 35.* & *Mand. Elect. Sax. de anno 1691. §. 9.* Quamvis hoc elidatur vulgatiſſima cautela, ſi ſcilicet *ſupplicans* ſubſcribat: *Ipſe concepi*; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4.* & Berger. *h. t.*

*ea conceperit*) Quia in *Saxoniæ Electoratu* Advocati examinantur a Facultate Juridica *Lipſienſi* aut *Vitebergenſi*, & facta relatione *Dresdæ* immatriculantur.

§. VI.

*In omnibus cauſis*) Atque *Advocatus* quoque *contra*

*contra Magiſtratum* ſuum poſtulare poteſt; quamvis eidem jurejurando fidem obſtrinxerit; vid. Carpz. *p. 1. Conſt. 1. Defin. 21.* Quinimo *invitus* etiam, ut contra Magiſtratum ſuum, Advocati munus obeat, cogi poteſt, ob generalitatem *l. 7. C. de poſtul.* Mevius *P. 1. dec. 155. no. 8.*

*cogi poſſunt*) Sub pœna remotionis; Finckelth. *obſ. 98. n. 6. & 22.* Uni vero Advocato omnes ejusmodi cauſæ non ſunt demandandæ; ſed juxta *ord. Proc. El. Recogn. t. 111.* inter omnes ſunt diſtribuendæ: quia eſt munus publicum, ad quod quis cogi poteſt.

*exiſtiment*) Imo ſuſcipere non debent cauſam, ſcientes, malam, & ſi receptam deinde talem eſſe deprehendant, ejusdem patrocinio ſe ſubducere tenentur; Huber. *h. t. §. 11.*

*coguntur*) Si frivole litigarunt, carcere, imo relegatione puniri ſolent.

## §. VII.

*Contrarii probationem*) h. e. Rationem allegare, quare & in quo Advocatus erraverit.

*poteſt*) Quia in Appellatione nondum allegata, allegare licet, & nondum probata, probare; *l. 4. C. de tempor. Appellat.*

## §. VIII.

*Advocati facundia*) Ut ejus peritia practica, nuda verba nihil; ſed quæ realia, Clienti utilia, & judicem ſtringentia proſunt. Attamen *verba æque ac realia* Advocatorum ſolvuntur. *Doctor* accipit 4. thaler. pro milliari & Advocatus 16. groſſ. ſecundum *ord. 1. Tax. Elect. Nov.*

*non debebat*) Equidem: *Lege Cincia* anno urbis

Digitized by Google

urbis 549. lata ſancitum, ne ob cauſam orandam donum munerave acciperentur; Tacitus *L. 2. annal. c. 5.* Brummer. *ad Leg. Cinciam pag. 18. ſq.* ſed ſub CLAVDIO invaluit, navatam Clienti operam *honorario* remunerari; ita tamen, ut in una quaque lite illud atque palmarium ſimul ſumtum aureorum centum non excederet quantitatem; *l. 11. §. 10. 11. de extraordinar. Crimin.* Tacit. *loc. cit. c. 7.* Krauſii *diſſ. de eo, quod juſtum eſt, circa ſalaria & honoraria Advocat. §. 3. ſq.*

*determinat*) Licet etiam lis ſit perdita, modo *Advocato* cauſa litis perditæ non imputari poſſit.

§. X.

*Intra annum deceſſerit*) Hic locatio conductio cum Advocato non eſt inita, ſed *contractus innominatus.* Præſtitiſſet enim Advocatus ſuas operas, niſi Cliens obiiſſet; vel etiam ipſis Advocatis objici quidem poſſit exceptio non ſecuti implementi, ſed reſpondetur: operæ Advocatorum non ſunt locari ſolitæ, & *ſalarium Advocatorum* non eſt merx, ſed *honorarium*; quod generale eſt in omnibus ſalariis, quæ a privatis aliis ſolvuntur; nec non ſi præſtationes annuæ vel ex ultima voluntate, vel ex contractu debentur; de quo infra *p. 536. §. 1.* Si vero princeps *Salarium* perſolvit, tota res ab ejus gratia dependet, quamvis ſæpe viduis annus gratiæ concedi ſolet. Quam *ſententiam vulgo receptam* eſſe dicunt; ſed in puncto juris vera non eſt. Nam *l. 1. §. 13. de extraord. cognition.* non de *ſalario* promiſſo, ſed *ſoluto* loquitur; hinc facilius concedunt retentionem, quam actionem, *l. 47. ff. de oblig. & act.* Lex autem *15. §. 1. C. de Advoc.*

tantum

tantum id *ſingulari* jure *advocatis fiſci* indulget; quod itaque ad omnes advocatos extendi nequit. Stryk. *diſſ. de anno gratiæ. c. 2. n. 6.*

§. XI.

*probibitum*) Certam ſummam promittere licet, &, ſi ſuccumbat, tamen debetur; quota autem non debetur, ſi ſuccubuerit; aliter *O. P. S. R.* ſtatuit, ut infra videre licet.

§. XII.

*palmarium*) Moris erat apud *Romanos*, ut cauſidici *palmis* foribus eorum a Clientibus honorarentur; hinc cum honorario aliquando *palmarium*, i. e. pecuniam pro victoria cauſæ veluti palmam accipiebant; Brumm. *loc. cit. c. 9. §. 8.* Lauterb. *diſſ. de palmar. advoc.* *Ord. Rec. Sax. Elect.* hæc reſpuit palmaria.

*permiſſum eſt*) Imo etiam ſi ſuccumbat, tamen *palmarium* accipit.

§. XIII.

*propria cauſa*) Cautela eſt, quod alium advocatum ſcripta proceſſualia ſubſcribere permoveat, ſi in propria cauſa expenſas reſtituere velit; quod autem ceſſat, ſi juramentum delatum non præſtet.

*eo caſu*) Rectius alii *indiſtincte* repetitioni locum faciunt, ne alioquin ceſſaret, magna ex parte pœna temere litigantibus ob calumniam imponenda. Voetius *h. t. §. 7.*

*exiſtimamus*) Semper enim aliquid temporis aliis laboribus ſubtrahi poterit, ut cauſæ ſuæ rationem habeat.



Digitized by Google

## §. XIV.

*Advocatus*) Hic paragraphus etiam ad *Procuratores*, *die Anwälde*, pertinet, & licet Advocati & procuratoris officia invicem ſunt *diſtincta*; poteſt tamen quis, niſi lex hoc vetet, utrumque ſimul in eadem cauſa gerere, atque eo *minime duplex ſalarium* exigere; arg. *l. 14. C. de Erogat. milit. annonæ*; add. Gail. *L. 1. obſ. 44. n. 8.* quare nec noſtri Advocati peccant, ſi pro uno Termino *ſimul*, *die Anwaldſchaft-Gebühren und honorarium vor den Satz liquidiren.*

*a Cliente habet*) Pro *conſilio* habetur, ſi ab initio *documenta* originalia a Cliente acceperit, illa tamdiu *retinet*, donec *honorarium* ſit ſolutum. Conf. Diſſert. *Henr.* Brockes. *de Advocato injuriante. Vit. 1731.* *Jo. Georg.* Cramer. *de concuſſionibus Advocator. Lipſ. 1729.* *Guil. Hier.* Bruckner. *de ſtratagematibus Advocat. Ien. 1720.* *Gottl. Auguſt.* Jenichen. *de ſpuriis Advocat. privilegiis. Lipſ. 1733.* *Jo. Gottfr.* Krauſe. *de ſalariis & honorariis Advocat. Vit. 1727.* *Adrian* Steger. *de nomine advocatorum honorificentiſſimo. Lipſ. 1735.* *Sam.* Stryk. *de privilegiis advocatorum. Frf. 1668. Vol. 1. 15.* it. Struv. *de Advocatis.*

## Vſus fori.

Nonnulla circa hanc materiam *uſus* immutavit, dum non ſaltem Advocato Victori *ſalarium in propria* cauſſa tribuit; præprimis ſi vel per modum idem eſſe illud petat, vel conſtet, ipſum alienis negotiis eſſe ſatis obrutum; verum etiam ultra 100 ſolidos *ſalarium per averſionem* permiſit, mo-

modo cauſæ arduitas & Clientis facultates hoc non reſpuant; e contrario ultra *ſalarium* ſpecialem *palmarii* ſtipulationem prohibuit. Præterea & *privilegia Advocatis* tributa maximam partem abrogavit; interim tamen quin reliqua, quæ de *habilitate*, *officio*, *ſalario*, *errore &c.* Advocatorum tradita ſunt, adhuc *hodie* in foro obſerventur, dubitare non licet.

## Vſus forenſis
### *Juris Saxonici* noviſſimi.

In omnibus Judiciis ſcriptisque *ſubſcriptio Concipientis*, integro nomine expreſſo, fieri debet, ſub mulcta 5. thal. vel *Principalis*, qui ea *ipſe concepit*, id exprimere jubetur; nihilominus ſcripta, ubi periculum in mora, vel quæ fatale concernunt, recipienda ſunt. Quomodo hæ ſimilesve mulctæ ab Advocatis e proprio patrimonio, indulto termino Saxonico, per Judicem, remedio executionis, exigendæ ſint; idemque periculum moræ ferre teneatur, Appellationum temeritas vero coërceatur, etiam in indigentibus, v. *O. P. E. S. R. Tit. 3. §. 2.*

In *Advocato* iuxta *Mand. Reg. d. d. 12. April. 1723.* requiritur, ut 1) *Annum* 21. ætatis impleverit; 2) *Atteſtatis* Profeſſorum aut Doctorum Juris ſufficientibus & publica *diſputatione* commendatus, in *Facultate Juridica Lipſienſ.* & *Witteberg.* Specimine *relationis ex Actis*, propria induſtria confecto, quod jurejurando confirmare tenetur; in theoria & praxi *examinatus*, teſtimonioque eruditionis inſtructus ſit; 3) *Atteſtato Facultatis* approbatus, in *Regimine Dresdenſi* ſe ſtiterit, &

 no-

Digitized by Google

novo ſpecimine elaborato, idoneus deprehenſus, *immatriculatus*, *juramento* ſpeciali *ad juſtitiæ curam* devinctus & *atteſtato Cancellariæ* ad Praxin admiſſus ſit. Quomodo noviter *promoti* Doctores & Licentiati, *Juramentum Advocatorum* præſtare, & ſpecimine practico edito, approbati in Regimine Dresdenſi, conceſſionem Praxeos impetrare debeant, vid. *Mandat. §. 4.* Qua ratione Advocati, ſi in officio peccaverint, coercendi veniant, *§. 6.* indicatur; vid. *Beylage der Proc. Ordn. num. 8.*

Pactum de *palmario*, in caſum victoriæ vel finitæ litis, præſtando nullum declaratur; at Clientibus controverſia ad finem deducta, Advocatorum fidem liberalitate ſua remunerari permittitur; juxta *O. P. S. E. R. T. 3. §. 1.*

Jura *pauperum* petentes apud Judicem, coram quo cauſa eſt tractanda, inſtitutum ſuum indicare, & fundamenta intentionis & probationis ſuæ paupertatemque, per atteſtatum fide dignum magiſtratus ſui ordinarii, aut, ſi cum eo contendatur, alio modo demonſtrare debent; quod ſi in Termino præfixo amicabilis compoſitio fructu careat, & Judex cognitione ſufficienti prævia, pauperis probabilem litigandi cauſam deprehendat, idem *juramentum malitiæ*, quo ſe omnino bonæ & juſtæ cauſæ litigandi confidere, nihil dolo malo aut improba intentione feciſſe aut facturum eſſe, ſine diſcrimine, aſſeveret, nec non *juramentum paupertatis*, quo aſſerat, ſe tantum, quantum ſucceſſu temporis, ad expenſa Advocatique ſalarium exigitur, acquirere & præſtare non poſſe, nec bona

ſua,

ſua, ut hoc jusjurandum perſolveret, alienaſſe, ad alios transtuliſſe, & ſi cauſam, via juris aut conventione, obtinuerit, aut alia ratione, pendente proceſſu, poſteaque ad meliorem fortunam pervenerit, cuivis, quod debetur, ſoluturum eſſe. Hoc jusjurandum minores anno 18. completo, in *propria perſona*; vice minorum, pupillorum, in confinio furoris & ſanæ mentis conſtitutorum, *Bloden*, mente captorum, ſimiliumque, *Tutores* & *Curatores* perſolvere; & ſi, ad illud declinandum, actionem ſuſpendant, aut jura ipſorum, quibus præſunt, indefenſa relinquant, indemnitatem judicio tutelæ & curatelæ præſtare tenentur. Perſoluto juramento paupertatis proceſſus pauperi conceditur, eidemque vel ſpecialis *Advocatus pauperum*, vel alius *ex officio* adjungitur, qui Patrocinio, ſuſpenſionem a praxi evitaturus, ſe absque juſta cauſa ſubducere nequit, & pro opera ſcriptisque, *excepta* neceſſaria erogatione in parata pecunia & itineris victusque ſumtu, ante finitum proceſſum, quicquam exigere aut accipere prohibetur; at *judicium* interim utilia & neceſſaria *gratis* expedire, & inevitabilem *paratam pecuniam* prærogare tenetur, niſi hic pauper propter alimenta præſtanda, aut bonorum traditionem faciendam, hereditatemve ex probabili præſumtione, in univerſum vel pro parte, ad ipſum pertinentem, item vidua, poſt mortem mariti illatorum aut donationis propter nuptias nomine, agat; in quibus ſimilibusque caſibus *rei*, arbitrio judicis, aut juxta ſententiam peritorum *ſumtus* totius pro-

ceſſus ſuppeditare tenentur. Quid in iis, qui pendente lite in paupertatem incidunt, ſit obſervandum, recenſet *§. 13. O. R. T. 1.* atque is ſimul heredes ad hoc jusjurandum, ante continuationem proceſſus, obſtringit, idque a cauſa una ad alteram trahi vetat; ſed quomodo hi, qui jura pauperum habuerant, victoria obtenta, aut lite conventione finita, aut aliter ditiores facti; tandem executione aut arreſto ad reſtitutionem cogi posſint, transactionesque pauperum non niſi judiciales valeant, gratuitæ autem, ratione judicii, eſſe debeant, & ex illis aliquid ſolventes judicio id indicare teneantur; temeritas vero pauperum, ab initio aut in progreſſu litis, deprehenſa, ſit coercenda, *§. 14.* explicat, vid. *O. P. E. S. R. T. 1. §. 1. §. 10. & 11. & T. 3. §. 1. & 2.* conf. *O. H. G. O. Wieviel Procuratores. Rec. Imp. de anno 1654. §. ſintemal 28.* jung. *Mand. Elect. de anno 1691. §. ob auch wohl,* it. *Mand. Reg. d. d. 12. April. 1723. wegen der Advocaten im Lande. Reſol. Grav. de anno 1653. 57. grav. 34. 35.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CVIII - CXV. Jo. Joach.* Nerger. *diſp. de poſtulando. Wit. 1605.*

Lib. III.

Digitized by Google

# Lib. III. Tit. II.
## De
# His, qui notantur infamia.

*Inſt. L. 1. T. 26. §. 5. Cod. L. 2. T. 12. Cauſ. 2. Qu. 7. c. 23. 29. Cap. 3. Qu. 5. c. 29. C. 3. c. 2. C. 4. qu. 1. c. 3 Extr. L. 1. T. 3. c. 13. T. 6. c. 10. L. 2. T. 20. c. 33. L. 5. T. 7. c. 13.*

### §. II.

EX *turpi & legibus probibito facto*) Ex hoc fluit, quod qui ab alio injuriam paſſus eſt, non laboret infamia: quia non commiſit factum turpe & illicitum. Non *confundi* debet *factum turpe cum* facto *ſordido*, ſive abjecto: *illud* infamat; *hoc* levem tantum maculam poſt ſe trahit, v. g. Carnifices, Lictores, &c. *Infamia* diſtinguitur in infamiam *juris* & *facti*. Hoc improbat quidem Donell. *Lib. 18. c. 6. lit. I.* quem ſequitur Bechmann. *ad ff. h. t. n 65.* ſed ſine ſufficienti ratione. Quamvis enim *verba* in jure reperiantur, *res* ipſa tamen non deficit; & illud quoque *ex lege* dicitur, quod ex *mente ejus* deduci poteſt; *l. 6. §. 1. ff. de V. S. l. 13. C. h. t. l. 27. C. de inoffic. teſt. l. 2. p. ff. de obſequ. parent. & patr. præſt.* Struv. *Ex. 7. th. 16. ibique in evolut.* Freher. *de infam. L. 3. c. 25. n. 2.* Quoties igitur adeſt *turpe factum*, lege notatum, toties adeſt *infamia juris*. Lex vero notat factum aliquod vel *immediate*, qualia exempla in *l. 1. h. t.* reperiuntur; vel *mediate*, ſcilicet accedente ſententia; quod aci-

cidit in furto & pleriſque aliis delictis; vid. *l. 1. infamem 7. de Publ. Jud.* Fur enim non eſt infamis, ſed ob *furtum* condemnatus; Stryk. *h. t.* Proinde notetur *regula:* non omne, quod illicitum eſt, infamat; niſi lex factum illud notet.

§. IV.

*bina ſponſalia*) nempe: ſi ambo *pure* & *publice* fuerint inita; ſi vero *priora* publica, & *poſteriora* clandeſtine inita ſint, tunc ceſſat infamia; quod extenditur etiam ad illam perſonam, quæ ſciens cum ſponſo ſponſalia celebravit.

*intra annum luctus nubens*) Jure *Romano* ſponſalia ſtatim *poſt trigeſimum* celebrare, non vero nuptias poterant facere: ſtatuebant enim veteres *ſuper-fœtationem*, quæ hodie negatur; quod extra infamiam etiam in *Saxonia* in uſu eſt quoad ſponſalia celebranda; vid. Carpz. *L. 1. d. 159. n. 13. ſq.* & arbitraria pœna ſeu diſpenſatio invenit locum, ſi vidua annum luctus non expectet, quia in *Saxonia* ſemeſtre ſpatium permittitur. Carpz. *L. 2. def. 160.*

*hodie ceſſat*) Modo ſi certe conſtet, ipſam ex priori marito non eſſe gravidam: quia *ſuperfœtatio hodie non* ſtatuitur; mixtio enim ſanguinis fieri nequit, cum mulier, ſi ſemel gravida, nullum ſemen magis recipit. Suſtulit Jus Canon. enim pœnam infamiæ; *cap. 4. 5. X. d. ſecund. nuptiis.* Si itaque, abſque indulgentia principis, intra annum luctus reiterat nuptias, arbitrarie punitur; Bœhm. *Jus Eccl. L. 4. tit. 21. §. 11. ſeqq.* Voetius *de ritu nuptiar. §. 98.*

*adplicari*) Imo iure *Germanico* tale hominum genus vile eſt atque infame; dum omnes honе-

neſtatem & pudorem ejurantes venalem animam gerunt, & artibus lubricis aliorum luxuriæ inſerviunt, eosque pecunia emungunt. In jure *provinciali Saxonico L. 1. art. 37.* huc referuntur: *Kämpfer, Leyrer, Spielleute*, & in *Receſſu Imp. de anno 1530. tit. 158. die Quackſalber, Marckt-Schreyer, Sänger im Rennen*, & appellatur in dicto receſſu: *ein leichtfertig Volck*, ob ſuſpicionem flagitiorum, quæ in illos cadit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 78.* Thomaſ. *Caſus Jur. p. 3. caſ. 2. p. 167.*

§. V.

*Non ſunt*) v. g. Si quis in *homicidio* deprehenditur: ibi enim adhuc *inquirendum* eſt, an occidens vel occiſus alterum aggreſſus fuerit, & per conſequens, an homicidium doloſum, vel culpoſum, vel caſuale fuerit?

§. VI.

*probatur*) optima probatio eſt *condemnatoria ſententia.*

*opus eſt*) Ipſam infamiam tollere nequit, bene tamen eius effectus. *Diſpenſatio* eſt ſpecies reſtitutionis in integrum ex capite gratiæ; ita recentia exempla adſunt, ubi Imperator LEOPOLDVS eos, qui propter adulterium & furtum pro infamibus declarati erant, ita reſtituit, ut ad collegia opificum admitti debuerint. Inſtrumenta exhibet Faber. *in der Staats-Canzley P. 2. C. 6. n. 7. 8.*

§. VII.

*cum cauponæ ancilla*) Jure *Romano* in cauponis perſonæ liberæ non erant; hinc erat *infamia facti* cum illis concumbere; *ſtuprum* autem committe-

N 5

tebatur cum perſonis liberis. *L. 25. 29. in f. C. ad L. Jul. de adult.*

*Schelme*) In ſe & ſua natura hæc vox omni ſenſu deſtituitur.

§. IIX.

*famam eſſe*) *Teſtes* de fama deponentes tantam merentur fidem, quantam ipſe *auctor famæ, der es geſprochen hat.*

§. IX.

*Carnifices*) apud *Romanos carnifex* in crucem agebat ſontes, & levi laborabat macula; reliqua ſupplicia ſumebant *lictores*, quorum muneri nulla inerat turpitudo, potius eo tam, quam dignitate aliqua, ſibi placebant, idque officium adſcribebant titulis. *Hodie* iis & lictoribus nulla vix alia de cauſa adſpergitur *macula*, quam quia opinatur vulgus; facit tamen, ut iis alicubi etiam eorum liberis aditus ad Collegia opificum præcludatur; *Ord. Pol. Magd. c. 26. §. 3.* Beyer. *de Colleg. opificum c. 5. §. 9.* Heineccii *diſſ. de levis notæ macula. §. 33.* Quod *hodie in imperio* prorſus per Mandat. Nouiſſ. eſt abrogatum.

*caſtratores ſuum*) it. purgatores Latrinarum; Notetur hic *Reſcriptum LEOPOLDI de anno 1699. in welchem die Schwein-Schneider vor ehrlich erkläret werden.* Notetur denique de *caſtratore ſuum*, qui legitimationis cauſa allegavit *rubricam Cod. Theodoſiani de ſuariis atque ſuſceptoribus vini: weil hier ſuarii vorſtünden, ſo müſte er auch den Wein-Schencken vorgehen.* Verum hic non intelliguntur caſtratores ſuum; ſed illi, qui civitatem ſuibus proſpiciunt; *Schweinhändler.*

*Spu-*

Digitized by

*Spurii*) Jure *Germanico veteri* erant infames, *rechtlos; Land-Recht*, L. 1. *art.* 37. neque *præcoces* erant melioris conditionis, *l. c. art.* 36. ſed *hodie* parentum vitium liberis, per reſcriptum Principis, ſive matrimonium, ſanatur. Heinecc. *l. c. & diſſ. de Collegio & corpor. opiſ. cap.* 2. §. 13.

§. X.

*Injuſte torto*) Tortus poſt torturam *honeſtior* eſt, quam antea: ſe enim purgavit ab hominum ſuſpicione; *delictum* enim infamat, non pœna.

*parentibus*) Cum opificia, quæ ſuis non gauderent collegiis, ab omnibus promiſcue exerceri poſſent, factum, ut ea ſola, quæ in corpora coaluerant, *honeſta* dicerent, *ehrliche und zünftige Handwercke*; reliquis vero maculam adſpergerent, & ne quidem eorum, a quibus exercebantur, liberos in tribus & collegia ſua admitterent; donec *ſublata* abſona hac *conſuetudine* iis legibus imperii proſpiceretur, Heineccius *l. c.* §. 30. & *diſſ. de Colleg. & corpore opiſ. c.* 2. §. 14. *Rec. imper. noviſſimus, de anno* 1731. §. 4.

§. XII.

*non tollitur*) ſed tantum redeundi facultas ipſi conceditur.

*concurrat*) quia hic ſubeſt cauſa laus, quæ ipſum delictum minuit; ſed ſi mitior pœna irrogetur ex alia cauſa, quæ per ſe illud non minuit, v. g. propter interceſſionem, merita majorum, tempore elapſo, manet infamia. Brunnem. *ad cit. l.* 3. *C. h. t.*

Cæ-

Cæterum *infamiam* & *evitari* & *aboleri* poſſe, nullus dubitat. Quum enim *infamia juris* oriatur *ex ſententia judicis*, conſequens eſt, ut evitetur: 1) ſi lis per procuratorem fuit ſuſcepta; *l. 1. l. 4. §. ult. l. 6. §. 1. 2. ff. h. t.* 2) ſi de contractu infamante transactum ſit ante ſententiam; 3) ſi ſententia ſit injuſta, veluti ſi major pœna irrogata, quam leges ſanciunt; *l. 13. pr. h. t. l. 10. ff. de pœn.*

Sicut infamia juris vel 1) *a Lege*, vel 2) per *judicis ſententiam* inuritur; *l. 1. ff. h. t.* a lege injuria infligitur: 1) ex *edicto prætoris* v. g. ob turpe vitæ genus, ut lenones & lenæ exercent; *l. 4. §. ff. h. t.* 2) ex lege *civili vel conſtitutione Principis* e. g. improbi fœneratores; *l. 20. C. h. t.* 3) in adulterio deprehenſi; *l. 43. §. pen. ff. d. R. N.* 4) *Advocati* de quota litis pacti; *l. 5. 6. §. 1. C. de poſtul.* 5) profeſſorem vel ſtudioſos juris injuria afficientes; *Auth. habita C. ne fil. pro pat.* Hinc ex ipſa juris infamiæ natura fluit, eam *aboleri*: 1) reſtitutione a Principe vel a Comite Palatino hodie impetrata; *l. 7. C. de ſent. paſſ. l. ult. C. de gen. abol. l. 2. §. 9. 10. ff. de poſt.* 2) tempore elapſo, ſi quis damnatus ob cauſam in ſe non famoſam; *l. 3. l. 6. C. h. t. l. 5. C. d. Decur.* 3) infamiam *facti* virtute vitæque emendatione elui, res ipſa docet; quod ſecus ſe habet in infamia *juris*, *l. 43. §. 4. ff. d. R. N.* vid. Heineccii *Elem. Jur. ad ff. h. t.*

Reſti-

Digitized by Google

# Reſtitutio famæ per Com. Palat. facta.

## *Im Namen der Hochheiligen Drey-Einigkeit. Amen!*

*Ich* Johann Friedrich Falckner, *auf Brauſwig, beyder Rechten Doctor, Churfürſtl. Sâchſ. Oberhof-Gerichts Advocatus ordinarius, bey dem Stadt-Regiment zu Leipzig verordneter Conſulent und Syndicus, wie auch von Röm. Käyſerl. Majeſtät Freyheit Sacri Lateranenſis Palatii, Aulæque Cæſ. et Imperialis Conſiſtorii Comes, Bekenne mit dieſem Brief und thue kund iedermännlich, welcher geſtalt der Allerdurchlauchtigſte Groſsmächtigſte und unüberwindlichſte Fürſt und Herr, Herr* LEOPOLDVS, *erwählter Römiſcher Käyſer, zu allen Zeiten Mehrer des Reichs, in Germanien, zu Hungarn, Böheim, Dalmatien, Croatien, Schlavonien &c. König, Erz-Herzog in Oeſterreich, Hertzog zu Burg. und Braband, Steyer, Kärndten, Lüzelburgk, Würtemberg, Ober-und Nieder-Schleſien, Fürſt zu Schwaben, Marggraf des Heil. Röm. Reichs zu Burgau, Mähren &c. Gefürſteter Graf zu Habſpurg, Tyrol, Pfürd, Kyberg und zu Görz, Herr auf der Windiſchen Marck, zu Portenau und zu Salims &c. Mein Allergnädigſter Käyſer und Herr, mir* Dr. I. F. F., *aus ſondern Gnaden, auch Käyſerlicher Macht und Gewalt, unter andern Käyſerlichen Gnaden, auch allergnädigſt verliehen und mitgetheilet, mit allen und ieden Verläumten und infamirten Perſonen ſolcher ihrer Vernachtheilung, Schmach und infamiren halber, darein ſie mit der* That *oder von* Rechts *wegen gefallen wären oder ſeyn möchten, zu diſpenſiren, dieſelbe Schmach und Vermäilgung von ihnen aufzuheben, zu vertilgen und ſie in ihren vorigen Stand wieder zuſetzen und zu reſtituiren; Allermaſſen die Worte des disfalls mir allergnädigſt ertheilten Käyſerl. Diplomatis ſolches mit mehrern beſagen und ſo viel dieſen Punct betrifft, alſo lauten:*

*Wir*

*Wir LEOPOLD von Gottes Gnaden, erwehlter Römiſcher Käyſer, zu allen Zeiten Mehrer des Reichs &c. &c.*

Und ferner:

*Gleicherſtalt geben Wir auch mehr gemeldten I. F. F. unſere vollkommene Macht und Gewalt, mit allen und ieden verläumten und infamirten Perſonen, ſolcher ihrer Vernachtheilung, Schmach und infamiren halber, darein ſie mit der* That *oder von* Rehts *wegen gefallen wären oder ſeyn möchten, zu diſpenſiren, dieſelbe Schmach und Vermailigung von ihnen aufzuheben zu vertilgen und ſie in ihren vorigen Stand wieder zu ſetzen und zu reſtituiren; alſo, daſs nach ſolcher reſtitution ſie zu allen Ehren, Würden und Aemtern, Sachen, Handlungen und Geſchäften zugelaſſen werden, dieſelben nach ihrer Nothdurft und Gefallen üben und treiben, und darzu tauglich und gut ſeyn ſollen und mögen; Allermaſſen, als ob ſie in einige Verleumbtung niemals kommen wären von allermänniglich unverhindert &c. Und ſich endiget: Die geben iſt in unſerer Stadt Wien, nach Chriſti unſers lieben Herren und Seligmachers Gnaden-reichen Geburt, im 1685ſten. Unſerer Reiche, des Römiſchen im Achtzehenden, des Böhmiſchen, im Neunzehenden, und des Ungariſchen, im Ein und zwantzigſten Iahre.*

LEOPOLD.

*Leopold Wilhelm, Graf zu Königsegg.*

Ad mandatum S. Cæſ. Maj. proprium.

*Wilhelm Schröder.*

*Nachdem ſich nun bey mir angegeben Anna Gertrauta M. A. M. bey hieſiger Stadt Leipzig geweſenen Marckmeiſters nachgelaſſene Witbe, und darneben fürbracht, wie*

wie daſs, ob ſie zwar von ehrlichen Eltern, nemlich Georg M., Bürgern und Goldſchlagern alhier gezeuget, nachmahls an Michael R. Königl. Schwediſchen damaligen Corporaln verheyrathet und ſich nebſt ihren Kindern ſonſten überall, in und auſſer der Ehe, ehrlich erhalten und Chriſtlich gelebet, alſo, daſs ihnen hoffentlich niemands etwas unrechtes nachſagen könte, ſo wolte dennoch nunmehro und da ſie obgedachten ihren andern Ehemann geheyrathet, benebſt ihren in ſolcher Ehe erzeugten zweyen Töchtern, nahmtl. Suſannen Marien und Annen Chriſtinen, dahero einiger Zweifel moviret und ihr vorgerücket werden, daſs ſie einen Marckmeiſter zur Ehe gehabt, die beyden Töchter aber von demſelben gezeuget worden; wie ſie ſich dann befürchten, es möchte in Zukunft ſolches ihr und denen vorgenannten beyden Töchtern einiger maſſen hinderlich ſeyn; Derowegen mich erſuchet, daſs ich, zu Abwendung dergleichen Beſorgniſſes, die auf ihr und ihren beyden Töchtern allenfalls haftende mackel und mängel, wann nemlichen dergleichen wegen der von ihrem Ehemanne und Vater, Anton M., gehabten Marckmeiſter-Verrichtung auf ſie gekommen, kraft der von Käyſerl. Maj. verliehenen Macht und Gewalt caſſiren und ſie insgeſamt famæ reſtituiren möchte:

Und ich Dr. I. F. F. hierbey erwogen, daſs Anton M. wegen ſeines auf ſich gehabten Dienſtes in denen Rechten vor unehrlich nicht könne gehalten werden, Sie deſſen Witbe Anna Gertraudta von ehrlichen Eltern geboren, ihre beyden Töchter aber aus einem keuſchen Ehe-Bette erzeuget, alſo, daſs ihrer Ehrlichkeit halber ihnen niemand mit Beſtande einigen Zweifel machen können: So habe ich ihnen dieſes ihr Suchen um ſo weniger abſchlagen wollen;

Will dannenhero von gemeldter Annen Gertr. M. und ihren beyden Töchtern namentlich Suſannen Marien und Annen Chriſtinen, in kraft der von allerhöchſt gedachter Käyſerl. Maj. hierinnen empfangenen Macht und Gewalt, wie es zu recht am beſtändigſten ſeyn kan, hiermit nicht alleine alle dasjenige, was auf ſie insgeſamt wegen ihres

*ihres Mannes und Vaters gehabten* Marckmeiſter-Dienſts *etwan vor Schmach, Mangel oder Mackel möchten geleget und gewälzet werden wollen, oder ſeyn ſolten,* gäntzlich aufgehoben und auf ewig caſſiret *haben, ſondern ſetze auch zugleich und begehre, daſs hinführo zu keiner Zeit, weder ihr noch ihren beyden Töchtern, noch künftigen ehelichen Leibes-Erben männ- und weiblichen Geſchlechts, ſolches in oder auſſerhalb Gerichts noch ſonſten in keine andere Weiſe, zu einiger Schmach und Schande fürgehalten oder ſonſte deren in einigen Händeln und Sachen entgelten, ſondern iederzeit für ehrlich geachtet und zu allen Ehren, Würden, Heyrath, Beneficien, Zünften und Handwercken angenommen und zugelaſſen werden ſollen; Allermaſſen als ob ſie in einige Verleumdung niemals kommen wären, unangeſehen und gehindert aller Geiſt- und Weltlichen Rechten, Statuten, Ordnungen, Gewohnheiten, Gebräuche und Freyheiten, ſo darwieder ſeyn, und aufkommen, verſtanden oder angezogen werden möchten, Alles bey Geboth, Verboth und der* pœn. a. 50. Marck-löthig Goldes *in ſolchem Käyſerl. mir allergnädigſt ertheilten Briefe geſezt und enthalten;*

*Deſſen allen zu urkund habe ich dieſen offenen Brief mit eigner Hand unterſchrieben und mein Comitiv-Siegel wiſſentlich daran drucken laſſen. So geſchehen in Leipzig am ſieben und zwanzigſten Aprilis, des ein tauſend ſechs hundert acht und achtzigſten Jahres.*

(L. S.)

JOHANNES FRIEDRICH
FALCKNER.

Diſſertat. *Ferd. Chriſt.* Harpprecht. *de infamia & diſpenſatione, quæ fit per pænæ aggravationem. Tübing. 1682. Phil. Ludewig* Huth. *de his qui notantur infamia. Alt. 1723. Joh. Henr.* Meyer. *de*

*de infamiæ juſtitia Erfurt.* 1701. *Chr. Benjamin* Wachter. *de non ente civili, infamia facti. Erf.* 1736.

## Uſus Forenſis.

*Infames non Advocati eſſe poſſunt.* Cum enim Advocati officium cum dignitate ſit conjunctum, ergo omnino arceantur; *l.1.§.8. de poſtul Cammer-Ger. Ordnung. P.1 T.8.* Hinc ſi forte Advocatus *prævaricationis crimen* commiſerit, & ob *infamiam* notetur; tunc poteſt *vel* a judice ex officio removeri, *vel* ab adverſario contra eum ita *excipi:*

Beklagter erſcheinet, und hat erſehen, daſs Kläger eine vermeinte Klage wider ihn erhoben. Nachdem aber Kläger, nach Ausweiſung der disfalls wider ihn ergangenen Inquiſitions-Acten, an ſeinen *Ehren anrüchtig* worden, indem derſelbe eines Criminis falſi, Concuſſionis und Colluſionis, überführet iſt, und ſolchergeſtalt advocando nicht bedient ſeyn kan: als träget Beklagter, mit Klägern ſich einzulaſſen, billiches Bedencken; Beklagter bittet demnach, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen; *daſs Klägers Advocatus des Advocirens ſich zu enthalten, jener auch die Unkoſten Beklagten zu erſtatten ſchuldig.*

Conf. *Mandat Reg. wider die Banqueroutiers, §. 10. 12. p.173. ſq. Beylage der Proc. Ordnung.* it. *Policey-Ordnung de anno 1577. tit. 23. §.1. 2.* Quoad *Concubinas & Concubinarios*, qui etiam *infamia facti* notantur, conf. *Rec. Imp. de anno 1530. tit. von verdächtigen und leichtfertigen Weibs-Perſonen. Policey-Ordnung zu Franckfurt, de anno 1577. tit. 38. §. 2. Ord. Pol. El. de anno 1661. t. 21. §. 4. Rec. Imp. de anno 1512. von Notarien tit. 1.* Jus removendi *ſuſpectos tutores* hodie omnibus magiſtrati-

bus competit; imo tutor ſuſpectus, etiam ante adminiſtrationem ſuſceptam, removeri poteſt; Phil. *uſ. pract. inſtit. L. 1. ecl. 93. n. 7. & 8. ecl. 94. n. 5.*

*Moribus noſtris* varia circa hanc doctrinam immutata ſunt. Etenim *Germani* generaliter decem infames potius reſtituunt, quam unum infament; deinde infamem neminem declarant, niſi prævia ſufficiente cauſæ cognitione & ſententia condemnatoria; porro eum, qui ex delicto famoſo condemnatus eſt, pro infami aliter non habent, quam ſi infamia ipſi expreſſis verbis in ſententia fuerit dictata. Tandem nec ad certum tempus, quem cum infamia relegant, nec infamem, ut infamem, in Republica tolerant; conf. *Phil. Lud.* Huth. *de his qui notantur infamia. Alt.* 1723.

## Lib. III. Tit. III.
## De
# Procuratoribus & Defenſoribus.

*Inſt. L. 4. T. 10. 11. §. 3. & 4. Cod. L. 1. T. 13. & ſeq. Cauſ. 3. Q. 7. c. 2. Extra Lib. 1. Tit. 38. Clem. L. 3. T. 10.*

*Rubr.*

P*Rocuratoribus*) Differt *Procurator* a *negotiorum geſtore*, qui inſcio Domino negotia tractare poteſt.

§. II.

*qua talis*) Si officium procuratoris conjunctim exercet.

§. III.

§. III.

*Cum libera*) ſcilicet *poteſtate*. Hoc tantum in *extrajudicialibus* mandatis procedit; non *judicialibus*: in *illis* enim omnes actus, ſpeciale mandatum deſiderantes, requiruntur.

*non voluit*) Hinc poteſtatem donandi non conſequitur; nemo enim præſumitur velle donare.

§. IV.

*In rem ſuam*) Procurator in rem ſuam eſt, qui quidem nomine alieno agit, ad quem tamen omne damnum ex re ſentiat, & emolumentum percipiat.

*emtorem*) Quia ſi venditor ſuccumberet, emtori teneretur.

§. V.

*Conſtituitur mandato*) Ad mandatum *requiritur*: 1) nomen Principalis, quod relative ponitur, *vor mich und meine Erben*, quæ *clauſula Germanice* addenda, alias mandatum rejicitur; 2) Procuratoris, 3) adverſarii; 4) judicis; 5) actus præcipui; 6) Clauſula heredum; 7) de rato & grato; indemnitate, poteſtate ſubſtituendi; 8) anni & diei expreſſio; 9) ſubſcriptio, & ſubſignatio mandantis; ſi vero ſigillum non habeat, ponitur: *deficiente meo ſigillo*. Plura in Rotheri *Pract. forenſi*.

*expreſſo*) Per *regiſtraturam* Mandatarium conſtituere, *ſecurius* eſt: poſtea enim exceptio in contrarium proferri non poteſt; apud Acta vero conſtituta plenam fidem habent. Quæritur: *an in mandato procuratorio in judicio conſtituto omnia*



Digitized by Google

*etiam adeſſe debeant requiſita, quæ in extrajudiciali exiguntur?* Reſp. Quod ſic *extra Saxoniam*. In Saxonia ſufficit regiſtratura principalis: *Er wolle vor genehm halten, was N. ad acta bringen werde.*

*acceptationem litterarum*) Unde ſæpe ſigillum epiſtolæ non rumpitur, *ſondern man ſchneidet den Brief ums Siegel herum auf*, & tunc literæ loco mandati produci poſſunt.

*ſe habet*) Nimirum ubi ſunt ordinarii.

*hodie*) Veteres putabant, quod eorum auctoritas vileſcat comparitione perſonali.

*plures ſint conſortes*) Tunc conſtituitur in judicio procurator generalis, *ein gemeinſchafftlicher Anwald*, ad accipiendas citationes.

*ad Acta*) h. e. in loco judicii, cui citationes inſinuantur, qui terminos judiciales obſervare debet.

## §. VI.

*Hic interim actor*) De jure *Civili*. *Hodie* non diſtinguitur inter actorem & reum; nec *pro reo* quis absque mandato admittitur; & *in Saxonia* eadem pœna injuncta eſt illi, qui pro reo ſine mandato comparere cupit, & prima vice in pœnam quinque talerorum, ſecunda vice decem talerorum condemnatur.

*non ſolum ſuam*) v. g. Atteſtatum immatriculaturæ, ſi exceptio inhabilitatis opponatur, eſt ad acta producendum.

*ſufficit*) In *praxi* requiritur, ut minime in margine atteſtetur, illum *pro tutore* conſtitutum eſſe.

§. VII.

Digitized by Google

§. VII.

*Fœminæ*) Niſi pro *parentibus* & *liberis* tempore neceſſitatis, quo caſu etiam pro *marito* admittitur; Gail. *L. 1. obſ. 133.* & in cauſis mercatorum, e. g. ſi ſe debeat offerre ad jurandum, vel appellationem interponere; tunc enim ſine Curatore comparere poteſt. Quæ autem *in praxi* non attenduntur; niſi in caſu neceſſitatis: ibi enim de rato cavere tenetur, quod fœminis SCto Vellej. interdictum.

*Clerici*) Niſi pro miſerabilibus & conjunctis.

*Milites*) *§. ult. J. de exceptionib.* militibus nec pro patre, vel matre, vel uxore, nec ex ſacro Reſcripto procuratorio nomine experiri conceditur; ſuis vero negotiis ſupereſſe ſine offenſa diſciplinæ militaris poſſunt.

*quia minor*) Læſio enim redundat in principalem, non in minorem. Ceſſat enim impedimentum reſtitutionis in integrum, ex quo minor 25. annis pro ſua perſona in judicio ſtare nequit; *l. 2. C. de his, qui perſonam legitimam*, *l. 23. de minor.* Sed *moribus* obſervatur Jus *Canonicum*, niſi procuratoris officium ſit publicum; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 24.*

*prohibiti*) Imo erant prohibiti. Paulus *Lib. 1. ſent. t. 2. §. 1.* nec JUSTINIANUS eos admiſit, ſi aperte conſtet de infamia; Vinnius *ad J. §. 8.*

§. VIII.

*Plures*) In integrum: quia ipſi, ſi procuratores ſunt, non læduntur. Principalis enim actum impugnare nequit; ſed ſibi imputet, quod talem procuratorem conſtituerit.



Digitized by Google

*ſinguli in ſolidum*) v. g. *Jch conſtituire Titium, Cajum und Sempronium, ſamt und ſonders, zu meinem Gevollmächtigten, ſo, daſs keine Prævention unter ihnen ſtatt finden ſolle.*

*inſtituit*) Occupantis melior eſt conditio; hinc *cautela* eſt, quod in regiſtratura, ſupra dicta, ultima verba apponantur; tunc nullus alteri præfertur.

*denegatur*) Jure *Canonico* certum eſt: 1) poſſe ab uno plures procuratores ad litem unam conſtitui; 2) plures ſimpliciter datos non aliter, quam conjunctim, *zugleich*, procedere poſſe. Igitur, ſi conjunctim & in ſolidum conſtituuntur, ſinguli cauſam tractare poſſunt; ita tamen, ut potior ſit conditio occupantis, id eſt, uno litem occupante, reliqui excludantur. Sed ſi conjunctim & ſeparatim plures adſumuntur, *ſamt und ſonders*, ſive *in ſolidum*; eo qui litem occupavit, nolente vel impedito, alter negotium perficere poteſt; Bœhmer. *Jus Eccleſ. L. 1. tit. 38. §. 14.* Berger. *œcon. Jur. Lib. 4. c. 9. §. 3.*

## §. IX.

*Quibuscunque*) Quæcunque cauſa eſt privati arbitrii, illa admittit procuratorem; Stryk. *uſ. mod. ff. h. t. §. 2.*

*in perſona procuratoris*) Jure *hodierno* ſententia non tanquam olim ſupra procuratorem, ſed Principalem fertur; licet in receſſu citato aliud ſit diſpoſitum per *R. J. de anno 1654. §. 99.*

*indiſtincte admittitur*) Quia vix ultra pœnam pecuniariam condemnatur; quam ferre poterit etiam procurator.

*litem*

Digitized by Google

*litem conteſtetur*) i. e. ad articulos inquiſitionales reſponderet: quia in criminalibus maxime intereſt, ut veritas detegatur. Poteſt autem optime detegi, ſi ipſe inquiſitus ad articulos inquiſitionales reſpondeat; tunc enim ex variatione ſermonis, hæſitatione, trepidatione, aliisque circumſtantiis, urgentia indicia deſumi poſſunt.

*in matrimonialibus*) Tantum in *termino primo*, in quo *compoſitio amicabilis* tentatur; poſtea in reliquis terminis per procuratorem comparere poſſunt.

*debent*) Tentabitur enim communiter in termino primo amicabilis compoſitio, & ſi illa effectum habet, benedictio ſacerdotalis mox adjungi ſolet, (etiam inter nobiles perſonas) quo, in conſiſtorio, ipſorum conſcientiæ eo melius moveri posſint ſuper promiſſione matrimonii &c.

§. X.

*Procuratores*) *Cautela:* Si quis procuratorem inſtituere vult, ut mandatum illi detur, qui in *bonorum anguſtiis* eſt. Quando itaque ille aliquid perdit; tunc *reſtitutio in integrum* locum invenit. Si vero *opibus valentem* conſtituit, tunc cum illo via juris, ad reparanda damna per ejus culpam data, primo eſt incipienda; ne adverſarius, ſi procurator ſolvendo non ſit, ex alieno dolo vel culpa locupletior, dominus vero pauperior, reddatur; Schwendend. *ad Eck. h. t. §. 12.* Gail. *L. 1. obſ. 45. no. 6.* Carpz. *P. 1. C. 1. D. 23. & L. 3. Reſp. 4.* Brunnem. *ad l. 10. n. ult. l. 10. C. h. t.* in qua lege non tantum culpa, ſed dolus quoque procuratoris, domino mandanti præjudicium affert.

*opus eſt*) Sed actis tantum inſeritur; *Daſs er Titium zu ſeinem Anwalden, cum omnibus clauſulis erkennet habe.*

*pertinent*) Fruſtra enim promittit *ratihabitionem* mandans, cum quæ mandavit, ei displicere nequeant. Promiſſio vero *indemnitatis* ideo eſt *ſuperflua:* quia actione mandati contraria tenetur mandatario ad indemnitatem; vid. Roth. *Nov. Pract. Conſult. & Jud. cap. de mand.*

*operentur*) Nam illum cum effectu locutum eſſe per ſe intelligitur.

*bonorum*) Actio enim mandati contraria, quam alias procurator habet, eſt ſolum actio perſonalis, & non tam favorabilis, quam actio realis.

§. XII.

*Mandatum præſumtum*) Tantummodo *maſculi* gaudent mandato præſumto, non autem fœminæ. Ratio: quia illæ non habent ſtandi perſonam in judicio. In *Praxi hodierna* nunquam ſufficit *mandatum præſumtum*; ſed requiritur legitime conſcriptum; oritur ex vinculo conſanguinitatis & affinitatis; vid. *O. P. E. S. R.*

*adfinitate*) Morte enim conjugis tolluntur effectus affinitatis, *exceptis* iis, quæ ad matrimonii probationem pertinent.

§. XIII.

*Receptitiorum*) *Die ſich die Frau zu ihrer eigenen Diſpoſition vorbehalten hat*, & hinc ſub *cautione rati* comparere tenetur. NB. In *Saxonia* ſi cavens, aut quis præſumto mandato comparet, *bona* vero *immobilia* poſſidet, eo caſu rati cautionem manu

tantum

Digitized by Google

tantum promittitur; ſin autem *nullis immobilibus* poſſeſſionatus, *cautio rati juratoria* requiritur.

§. XIV.

*Agatur*) Quia ſcilicet lis non ſpectat ad ſingulos, etiam ſi ſunt *litis Conſortes*. Si vero tales non ſint, vi præſumti mandati admitti nequeunt; Schilter. *loc. cit §. 50. ſq.* Quod vero *litis Conſortes* etiam ante litem Conteſtatam, vi mandati præſumti, comparere poſſint, evicit Berl. *p. 1. Concl. 14. n. 54.* cui non obſtat *cit. l. 2.* quia non de Litis conteſtatione, ſed ejus ordinatione, i. e. inſtitutæ actionis, loquitur; Cujacius *paratitlis Codicis cit. tit.* Perez. *ad Cod. eodem §. 2.*

§. XVI.

*Mandare poſſet*) Inde formant *regulam:* quicunque vel natura impediuntur, vel jure prohibentur, ne verum procuratorem ad litem poſſint conſtituere, adeoque ejus ſunt conditionis, ut non ratihabere poſſint geſta; eorum nomine conjunctus ad cautionem rati non eſt admittendus; Menck. *Proc. tit. 7. §. 2.* ſed aliud obtinet in *Saxonia Elector.* *per Ord. Recognit. ad tit. VII. §. 3.* ubi: *und mögen ſelbige und andere dergleichen Perſonen, auch vor Mündige, ingleichen vor Weibs-Perſonen wohl erſcheinen.* Nam deinceps cum auctoritate tutoris vel Curatoris conſenſu ratihabere poſſunt Acta defenſoris; Berger. *diſc. forenſ. tit. VII. obſ. 1. n. 5.*

*admittitur*) Nec in *Saxonia* frater pro ſorore ſua admittitur; quia ibi nulla fœmina absque Curatore expreſſe mandari poteſt.

§. XVII.

*Convalidare*) Hæc enim mandato æquiparatur, & retrotrahitur ad initium judicii.

*poſt ſententiam*) Diſſentit hic Lauterbach. *in compendio juris ad h. t.* exiſtimans, quia ratihabitio ante ſententiam ſolum, non vero poſt eam publicatam fieri poſſit. Sed: 1) nullæ Leges ex ff. adſunt, ex quibus hæc probetur; 2) ratio non ſufficit: nam ratihabitio ſemper retrotrahitur, quocunque tempore accedat; & 3) ipſe *Lauterbach* fatetur, quod hæc ſententia in *Camera Imperiali* ſit recepta, & ſic ratihabitio ſubſequens, tollit vitium antecedens.

§. XVIII.

*Conſenſu Judicis*) Scilicet cui ſubjecta ſunt bona immobilia; quæ obligat, dum de rato cavet. Procurator poteſt etiam in judicio depoſiti cavere pignoribus.

*de charta blanca*) Blanquet, ſi non eſt extenſa, non ſufficit; in *Saxonia* prima vice ſunt pro pœna 5. thaleri, ſi quis ſine mandato compareat, ſeu poſitiones ad Acta transtulit; & propter chartam blancam non extenſam eadem pœna dictatur: quia plane non fieri, & legitime non fieri, paria ſunt.

§. XIX.

*Negligat*) Magis ergo, ſi quis faciat, aut per errorem dicat, aut ſcribat, quod clienti nocet. Utroque caſu, ſive committendo, ſive omittendo peccaverit *procurator, ad culpam leviſſimam* præſtandam obligatur; tum propter *l. 21. C. mandati*, tum quod, quis-

Digitized by Google

quisquis artem profitetur, exactiſſimam diligentiam, & quælibet errata præſtare obligatus eſt.

§. XX.

*Litis dominus*) Quoad facultatem proceſſum libere dirigendi; non quoad commodum litis; Bergeri & Bœhmeri *diſp. de dominio litis.*

*ſubſtituere*) Quando procurator litis dominus factus eſt, proceſſum pro lubitu dirigere poteſt, aliumque ſubſtituendi facultatem habet, ſi forſan ipſe comparere nequit.

*feratur*) Quod *hodie* eſt abrogatum.

*revocari*) *Hodie* procurator quocunque tempore revocari poteſt, licet adverſa pars non conſentiat; *Ratio:* quia hodie ceſſant effectus dominii litis.

§. XXI.

*Heredum*) Niſi *clauſula heredum* mandato inſertum; hoc factumſi, hunc effectum habet, ut reaſſumtio Proceſſus imputetur heredibus, & procuratori itaque proceſſum dirigendi poteſtas conceditur. Hæc mentio ea propter eſt *neceſſaria:* quia etiam ante litis conteſtationem decedere poteſt mandans.

*non eſſet*) In foro *Saxonico* res etiam certa eſt, quod morte mandantis mandatarii officium ſolvatur: ibi enim heredes ad reaſſumendam litem citandi ſunt, ſive mortuus ſit *ante*, ſive *poſt litis Conteſtationem*; vid. Bœhmeri *diſſert. de dominio litis.*

*praxis eſt notoria*) Ipſe Gailius *L. 1. obſ. 3. n 3.* quem alias ut diſſentientem allegant, hoc expreſſe fatetur, & ſolam cauſam injuriarum *excipit*; attamen & quoad hanc praxis eſt in contrarium.

*excipit*)

Digitized by Google

*excipit*) Putat enim *L. 2. obſ. 102. n. 7.* dominium litis *hodie* transferri in procuratorem, & ſic ad evitandam infamiam in procuratorem ferri poſſe ſententiam; ſed falſo principio deſtructo, etiam facile corruit concluſio; Bœhmer. *diſſ. de dominio litis.*

## Uſus forenſis Juris Saxonici antiqui & noviſſimi.

Legitimationes, Mandata, Tutoria, Curatoria, Actoria, Syndicatus, una cum Libello tradi debent; hoc vero nondum facto, citatio non emittitur. At, ſi principalis ipſe libellum exhibuerit, poſteaque mandatum conſtituat, prima in poſitione mandatum produci, legitimationeque deficiente, actis nihil adſcribi, aut referre, nec mandatum propter ſupervacaneas ſolemnitates impugnari debet; ſi v. g. *die Benennung der Erben und Erbnehmen* inſerta ſit. Clauſulam rati, grati, una cum ſigillo, omittere licet; cum tacite in eo contineantur, ſigillumque cum contracto nomine: *mit verzogenen Namen*, ſufficit; propria enim Principalis manus ſubſcripta, duntaxat requiritur; Principalis vero ſcribere imperitus, coram judice litis pendentis aliove voluntatem ſuam ratione mandatarii declarare & regiſtraturam ſuper hunc actum judex conficere poteſt, vel, ut Notarius cum duobus teſtibus Mandatum ſubſcribat, curare licet; Vid. *O.P.E.S. R. T. 7. §. 1.* Cautio rati a Judicis arbitrio dependet, ideo 10. 20. 30. vel plures thaleros per pignora aut fidejuſſores ſolvere tenetur; quæ pecunia, emanente principalis ratihabitione, amittitur, tanquam intereſſe

Digitized by Google

tereſſe, adverſarioque præterea expenſæ, quibus cavens cauſam præbuit, reddendæ ſunt; juxta *O. P. E. S. R. tit. 7. §. 3.* ſocer & gener, ut & vitricus ac privignus, durante ſaltem affinitatis vinculo, pro ſe invicem cum cautione rati admittuntur; & minores una cum fœminis ita defendi, neutiquam vero defendere queunt. Actus autem ſpeciale mandatum requirentes, cum cautione rati comparenti expedire, minime eſt permiſſum juxta alleg. *O. P. d. l.* Ratihabitio ad caſum, quo nec adverſarius nec judex nullitatem, ceu facere debuiſſet, attendit, reſtringitur; locum vero non habet eo in caſu, quo in contumaciam propter deficientem legitimationem pronunciatum, vel contumacia non ſatis legitimati accuſata, inprimis ſi fatale per contumaciam præteriit; *O. P. S. E. R. tit. 7. §. Trüge, 6. 7.* Plures Mandatarii, etiam ſimpliciter omiſſa formula: *ſamt und ſonders*, conſtituti, cauſas conjunctim & ſingulatim tractare queunt; v. *d. l. §. 3.* Principalis mandans aut mandatarius ſubſtituens, ſi poſt traditum mandatum aut factam ſubſtitutionem una alterave vice ipſi compareant, aut aliquid in ſcriptis ad Acta referant, etiam proteſtatione intermiſſa mandatum aut ſubſtitutio, haud cenſetur eſſe revocata; *O. P. S. E. R. tit. 7. §. 5.* Nec Principali citra novi mandatarii conſtitutionem, nec Mandatario, qui mandatum & cauſam ſuſcipit, mandatum, priusquam cauſa finita, absque juſta cauſa a Judice cognita, revocare permiſſum eſt. E contra mandatario nihilominus citatio inſinuatur, & facta inſinuatione adverſus principalem pronunciatur, cui mandatarius ad indemnitatem obſtrictus,

&

& pro re nata, a Praxi & mandatarii officio ſuſpendendus, aut alio modo coercendus eſt. Viciſſim mandatariis & Advocatis honorarium pro ſingulis terminis poſtulare & per executionem extorquere permiſſum eſt; *O. P. E. S. R. tit. 7. §. 4.* Quod ad Procuratores in genere, vid. *Rec. Imp. de anno 1654. §. 99. 101. Mand. Elect. de anno 1655.* Dn. Bœhmeri *Conſ. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CXVI. usque CXVIII. Joh. Balth. Baro* de Wernher. *ad Tit. de Procurator. &c. Wittemb. 1713. Joh. Matth.* Wincop. *diſp. de admittendis & recipiendis procuratoribus. Erf. 1713. Jo. Ant.* Rubei *de defenſoris & Procuratoris poteſtate in cauſis criminalibus. Tr. XI. Chr. Hartmann.* Schacher. *defenſor judicialis. Lipſ. 1662.*

## Vſus forenſis formularis.

Krafft habender Vollmacht in geklagten Erbſchaffts-Sachen, *Caji* Klägers an einem, wider Beklagten *Titium* andern Theils, will ich Herrn *Sempronium*, vor denen löblichen Stadt-Gerichten zu N. oder wo es ſonſt von nöthen ſeyn wird, vor mich und meines Principalen wegen, zu erſcheinen hiermit ſubſtituiren, und in Krafft dieſes die mir nach dem ſub 12. Mart. c. a. ausgeſtellten Mandato zuſtehende Gewalt, mit allen Puncten und Clauſuln, auf ihn transferiren. Urkundlich iſt dieſe ſubſtitution von mir eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt worden. So geſchehen &c.

P. P.

Mevius erſcheinet ex Jure ceſſo *Titii*, legitimiret ſeine Perſon ad cauſam, mit der Ceſſion ſub A. und erinnert, wie *Cajus* dem *Tullio* ehemalen, laut Obligation ſub B. 1000. Thaler ſchuldig worden. Wann dann ſothanes Capital Klägern nunmehro ex Jure ceſſo zuſtändig, gleichwol von *Cajo* die Zahlung nicht erfolget; als &c.

Quicquid enim in rebus eſt traditio, illud in actibus eſt ceſſio.

Ich

Digitized by Google

Ich Endes unterſchriebener (*conſtituens*) vor mich, meine Erben und Erbnehmen (*clauſula heredum*) uhrkunde hiermit und bekenne; Demnach mir Sempronius (adverſa pars) einen ſchwartzbraunen Hengſt verkaufft, und ſolches Pferd bis dieſe Stunde noch nicht ausgeantwortet (*cauſa, propter quam datur mandatum; alias, ſi omiſſa fuerit, invalidum eſt mandatum*) daſs ich dannenhero zu klagen bewogen worden: Als will ich Sempronio (*conſtitutus Procurator*) volle Macht und Gewalt ertheilet haben, vor den löblichen Stadt-Gerichten, oder wo es ſonſt von nöthen (*nomen Judicii*) meinetwegen erſcheinen, Klage zu erheben, (*ſi Reus eſt*) Beklagtens Stelle zu vertreten, zur Güte und Recht zu verſahren, zum Urthel oder Abſchied zu beſchlieſſen, derſelben publication beyzuwohnen, Beweis- und Gegen-Beweis zu führen, Juramenta de- und referiren, relata zu acceptiren, ad jurandum mich zu offeriren, Documenta, auch copiam pro originali zu recognoſciren, dieſe pro editis & recognitis, juramenta aber pro præſtitis, zu achten, zu leutern, zu appelliren, ſolche zu proſequiren, und zu juſtificiren; Dieſen Remediis, wie auch *Feriis* ſamt Liti & Cauſæ zu renunciren, Gelder in Empfang zu nehmen, zu quittiren, zu compromittiren, zu tranſigiren, tertiam & quartam dilationem zu bitten, Proceſſe zu reaſſumiren, und pro reaſſumtis anzunehmen, reſtitutionem in integrum zu bitten, Real- und Perſonal-Arreſt, da es nöthig, anzulegen, auch Verbothe, Execution, Immiſſion, Taxation, Subhaſtation zu ſuchen, und auszubringen, auch ſolche hinwieder zu caſſiren, und zu relaxiren, Acta & geſta zu ratihabiren, Güther zu verkauffen, und alles andere, was nur von Nöthen ſeyn wird, zu verrichten. (*Hi ſunt actus, qui ſpeciale mandatum deſiderant*) idque cum clauſulis rati, grati, indemnitatis, ſub hypotheca bonorum, nec non ſubſtituendi, & ſubſtitutos toties quoties revocandi, (*quæ clauſula, ſi omiſſa fuerit poteſtas revocandi, hoc inconveniens habet, ut prior mandatarius nullum actum cum effectu amplius agat, quia omnem poteſtatem in ſubſtitutum transtulit.* Uhrkundlich habe ich dieſe Vollmacht

macht eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt. Datum Leipzig den 2. April. 1729. (*locus & dies.*)

(*L. S.*)

*Titius.*

## Vſus Juris Saxonici.

*Minor* etiam procurator eſſe poteſt; niſi pars adverſa contra eum excipiat; Phil. *in uſ. pr. Inſt. l. 4. ecl 65. n. 13.* In judiciis non admittendi ſunt advocati & procuratores *improbi*, aut qui jura in academiis non didicerunt; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 1. def. 18. n. 17.* Pauperibus *ex officio* advocatus datur juramento; Carpzov. *c. l. def. 25. n. 7.* Nunquam *mulier* in judicio agere poteſt absque curatore, ſed hic etiam ex officio ipſi eſt adjungendus; Carpz. *c. l. def. 30. n. 5.* Univerſitates, ſive *collegia*, non niſi per *ſyndicos* litem in judicio peragere, ac defendere poſſunt; Carpzov. *c. l. Cap. 13. Def. 5. n. 3.*

*Mandatum*, quod contra *bonos mores mores* eſt, non eſt obligatorium; Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 82. n. 5. L. 4. ecl. 36. n. 11.* nec *mandatarius* a pœna homicidii ordinaria excuſatur, ſi ad alterius mandatum hominem occidit; immo mandatarius accipiens pecuniam, ut occidat, tanquam *aſſaſſinus* rotæ ſupplicio punitur; Carpzov. *pr. crim. p. 1. qu. 4. n. 8.* & *qu. 19. n. 25. 26.* & *Jur. for. p. 4. c. 6. def. 18. n. 7.* Mandans aliquem occidere, tenetur æque pœna homicidii, ac ſi ipſemet propria manu occidiſſet; ſi homicidium revera fuerit ſubſecutum; Carpz. *Jur. for. p. 4. c. 6. def. 6. n. 6.* & *def. 7. n. 5.*

& *Pr.*

Digitized by Google

& *Pr. crim. p. 1. qu. 4. n. 15. 16. 32.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 83. n. 11. 12.* Etiamſi quis mandaverit tantum alterum *vulnerare* enſe, vel explodere in illum bombardam, non etiam occidere, mandatarius vero occidat; mandans nihilominus pœna homicidii ordinaria aſſiciendus eſt: quia mandatarius in ſua poteſtate non habuit, ut vulnera ſecundum menſuram infligere potuerit; adeoque ea, quæ ex mandato ſecuta ſunt, mandanti imputanda ſunt; nec *diffidatorem* liberat a pœna ordinaria *mandatum diffidationis*, niſi mandatarius juramento ſuo probet, quod literarum contenta neſciverit; Carpz. *pr. rer. crim. p. 1. qu. 4. n. 26. qu. 37. n. 5. & 47. & jur. for. p. 4. c. 14. def. 6. n. 6. & def. 7. n. 6.* Advocatus quoque vel procurator non poteſt actionem *injuriarum* effugere eo, quod clientis juſſu injurias protulerit; Carpz. *L. 2. tit. 5. Reſp. 62. n. 13.* Mandatarius, ſi *fines mandati* exceſſerit, convinci poteſt a mandante ad damni reſtitutionem; tenetur quoque contrahenti ſecum ad reſtitutionem intereſſe. Proxeneta etiam excedens fines mandati, obligat mandantem; Carpz. *jur. for. p. 2. c. 20. def. 11. n. 8. & def. 12. n. 6.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. lib. 3. ecl. 86. n. 5. & 10.* Procurator in judicio *abſque mandato* non admittitur, & ad validitatem hujusmodi mandati tam ſigilli appoſitio, quam ſubſcriptio, requiritur; Carpz. *jur. for. p. 1. c. 1. def. 26. n. 8. & def. 27. n. 5. & L. 3. tit. 1. Reſp. 10. n. 11.* Loco mandati vero exhiberi *blancetum* non ſufficit; nec defectus mandati legitimi ſuppletur per literas mandantis: bene vero per cautionem rati; modo qualitas cauſæ non deſideret ſpe-



Digitized by Google

ciale mandatum; Carpz. *jur. for. p. 1. c. 1. def. 28. n. 3.* & *lib. 3. tit. 1. Reſp. 8. n. 7. 14.* Procuratorio nomine admittuntur *ſine mandato* cognatæ perſonæ & litis conſortes cum cautione rati non tantum pro *reo*, ſed etiam pro *actore*. Solo *Syndicatus* inſtrumento non legitimatur perſona Syndici, in judicio; niſi etiam ſuorum conſtituentium, ut tribunorum plebis, tutorum vel curatorum legitimationem probet; Carpz. *jur. for. p. 2. c. 1. def. 28. n. 7.* & *lib. 3. tit. 1. Reſp. 7. n. 12. 22. 23.* & *Reſp. 9. n. 13. 14. 17. 18.* Curator mulieris, præter *curatorium*, aliud mulieris *mandatum*, exhibere neceſſe non habet; ſi tamen mulier plures habeat curatores ad litem, unus ex illis non admittitur, priusquam aliorum nomine perſonam ſuam legitimaverit; Carpz. *lib. 3. tit. 1. Reſp. 12. n. 17-19.* & *Reſp. 14. n. 27.* Mandans præterea ſuper cauſa in judicium jam deducta, invito etiam mandatario, tranſigere, & procurator, finito licet proceſſu, ante elapſum totum contractus tempus, integrum tamen ſalarium petere poteſt; Phil. *uſ. pr. Inſt. L. 3. Ecl. 87. n. 12. Ecl. 88. n. 14.*

## Lib. III. Tit. IV.

## Quod cujuscunque Univerſitatis nomine, vel contra eam agatur.

*Extra L. 1. Tit. 39.*

§. I.

UNiverſitas) eſt corpus ex diſtantibus & legitime unitis conſtans; Zoes. *h. t. n. 8.* Legitime unitæ perſonæ ſunt, quæ conſenſu ſuperiorum in-

inter ſe ita ſunt unitæ, ut corpus conſtituant, v. g. *alle Innung- und Handwercks-Zünfte; Monaſteria.*

*collegia licita*) *L. 85. ff. de V. S. NERATIVS PRISCVS* tres facere collegium exiſtimat, & hoc magis ſequendum eſt. Cur *tres* requirantur, ratio eſt: quia inter *duos* diſparia vota decidi non poſſunt; ſic etiam in diſſenſu non poſſunt habere majora vota. Propter *unius* abſentiam, votum deciſivum alteri committitur.

§. II.

*Vniverſitatis*) Quær. *an Syndicus per majora vota electus ad ſuſcipiendum officium cogi poſſit?* Reſp. *Omnino*, ſi tanquam membrum collegii electus; alioquin non.

*de procuratoribus*) Procurator & *Syndicus differunt*, tantum ratione objecti; *ille* in negotiis ſingulorum, *hic* autem conſtituitur, ſi perſonam myſticam, collegium, res concernat.

§. III.

*connumeretur*) Syndicus *ſibi ipſi votum* dare poteſt; hoc autem non fieri poteſt, ſi electio ab uno dependet.

*juxta majora*) ſunt etiam tutores & curatores advocandi; nec admittitur Syndicus, niſi ſimul cum ſyndicatu tutoria & curatoria producat; Berg. *Oecon. Jur. Lib. 4. tit. 2. not. 3.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 10.*

*invita*) ita ut ſi etiam tantum duo eſſent, tamen per Syndicum comparere eos oporteat. Ratio: quia univerſitas tanquam perſona myſtica conſideratur.

§. IV.

*Sigillum*) *Bey den Univerſitäten*, *Dorfſchaften*, *Gemeinden*, hoc uſu fori non procedit; ſed ſingula membra ſyndicatum ſubſcribere tenentur, vel per inſtrumentum Notarii, vel in judicio modo ſupra dicto pro qualitate ordinationis conſtituitur. In reliquis collegiis aliis ſigillum ſufficit; ita tamen, ut *hodie* ſufficiat, ſi a regente conſule vel Decano in Facultatibus ſubſcribatur: quia ſigillum publicum ſub cuſtodia perſonæ juratæ eſt, & ſic contra intentionem univerſitatis adhiberi nequit; quod ſecus in ſigillis privatis. In academia *Wittebergenſi* ſigillum ſolum non ſufficit, ſed & ſubſcriptio pr. temp. Pro-Rectoris neceſſario requiritur.

*obſtringitur*) niſi probet, Univerſitatem bona communia immobilia, *gemeine Güter*, poſſidere; Berg. Oecon. *Jur. loc. cit.* §. 1. *n.* 5. ſed licet hæc in Elector. Sax. non poſſideant, tamen a cautione liberantur; *Ord. Pr. El. Rec. ad Tit. VII.* §. 6.

*præſumto*) præſumitur, ſi cauſa concernat integram univerſitatem; non ſi ſingulos cives.

§. V.

*poſſit*) ſed cum Jus Canon. inter *Syndicos* & *Procuratores* non adeo diſtinguit, & præterea Syndici ſint procuratores; *l. 6.* §. *f. de procurat.* verius videtur Jus Canon. idem, quod ſanxit de pluribus procuratoribus, intellectum voluiſſe de pluribus ſyndicis. Plures itaque indefinite dati, non aliter, quam conjunctim admittendi. Bœhm. *Jus Eccl. L. 1. T. 30.* Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. 12.

*fieri ſolet*) in ſimplicis ordinariis, ſive a Collegio electis.

§. VI.

§. VI.

*Seniores*) Quos adverſarius ipſe eligit; *O. P. R. Tit. 18. §. 5.* Si duo tantum ſint, hi duo jurare tenentur, qui optimam negotii ſcientiam habere præſumuntur.

§. VII.

*publicum*) Rectius dixiſſet auctor, Syndici officium eſſe *cum*, vel *ſine dignitate.* Utrumque autem, quia boni publici cauſa geritur, publicum eſt eatenus, ut aliquod Collegii membrum, quamvis invitum, ad illud obeundum compelli queat, arg. *l. 18. §. 13. de muner.* Quam ob rem reſpondi, civitatem, ægrotante Syndico ſeu Ordinario, poſſe Senatorem aliquem mulcta compellere, ad munus Syndici in proceſſu quodam obveniente expediendum.

*conſtituuntur*) alicubi *diſtinguitur* inter *Senatus* Syndicum & *civium*; ad horum Syndicos pertinent, *die Warthalter.*

*manet*) nunquam enim moritur; *l. 26. ff. de judiciis.*

Conf. *diſſert. Petr.* Rebuff. *de privilegiis univerſitatum & collegiorum. Frf. 1574. Joh.* Gottlieb Heinecc. *de collegiis & corporibus opificum. Halæ 1723. Chriſt. Henr.* Hiller. *de abuſibus, qui in Germania noſtra in collegiis opificum vigent &c. Tub. 1731. Auguſt.* Leyſer. *de delictis collegiorum. Vit. 1731. med. ad Pand. Spec.* DXXXIII.

## Vſus fori:

Putant quidam, *moribus noſtris* diſcrimen faciendum eſſe inter Syndicum a Civitatibus, Aca-



Digitized by Google

demiis vel capitulis conſtitutum, & inter eum, qui a Collegiis opificum, artificum, vel a paganis nominatus eſt, ad eum effectum, ut *hic* pro lubitu, ad inſtar Procuratoris, dimitti & removeri, *ille* vero non aliter, quam prævia ſufficiente cauſæ cognitione, deponi queat, ex ratione; quod *hujus* munus ad officia publica cum dignitate conjuncta referendum ſit. Aſt cum Univerſitati denegandum non ſit, quod ſingulis & privatis competit; præterea inter honeſtam dimiſſionem & ignominioſam remotionem evidentiſſima appareat differentia: non video, quare Civitas, Academia vel Capitulum, Syndicum ſuum pro lubitu dimittere nequeat; præprimis cum huic competit facultas quovis tempore muneri ſuo renunciandi, & nihil tam naturale ſit, quam eodem modo quid ſolvi, quo colligatum eſt.

## Vſus forenſis
### *Juris Saxonici noviſſimi.*

Omnia priori titulo de *mandatariis* dicta, ad *actores* etiam & *Syndicos* applicari poſſunt. Sic, ad *ſyndicatum* rite conficiendum, omnes, quorum intereſt, decenter debent convocari, & minimum duas tertias præſentes fuiſſe, ex iisque maximam partem in conſtitutionem conſenſiſſe. Syndicatus vero inſtrumentum vim ſuam retinet, licet omnes conficientes mortui eorum ſucceſſorum, (*der Nachkommen*) mentionem non fecerunt. *Hüfner*, *Pferdner*, *Coſſaten*, *Hinterſaſſen*, *Anſpänner*, eorumque ſimiles non per Syndicos, ſed per Mandatarios comparere ſolent; juxta *Part.1. Conſt. El.*

Digitized by Google

*El. 15.* tres vel quatuor ex univerſitate, optimam veritatis notitiam habentes, jurant; vid. Bœhmeri *Deciſ. CXIX. usque CXXI.*

## Vſus forenſis formularis:

P. P.

Demnach die *Riemer* und derſelben Handwerck zu *Altenburg*, wider unſer Riemer-Handwerck, und deſſen Innung, wegen vermeinter Iniurien-Klage erhoben; geſtalt denn disfalls von der Löbl. Stadt-Obrigkeit alhier ein Termin allbereit angeſetzet worden, wir aber ſolchen abzuwarten nicht vermögen: Als wollen wir vor uns, unſere Erben und Nachkommen, und zwar mit ausdrücklicher Begebung der Exceptionum Excuſſionis und Diviſionis, als welcher wir zuvor gnugſam verſtändiget ſind, *Sempronium* zu unſern Syndicum dergeſtalt beſtätiget, und ihm Vollmacht aufgetragen haben, vor denen Löbl. Stadt-Gerichten alhier, oder, wo es ſonſt vonnöthen, auf künftigen, und alle folgende Termine, unſertwegen zu erſcheinen, gütliche Verhör und Handlung zu pflegen, in deren Entſtehung aber mit dem Gegentheil rechtlich zu verfahren, und zum Urthel zu beſchlieſſen, deſſelben Publication beyzuwohnen, Beweis und Gegen-Beweis zu führen, Juramenta zu de- und zu referiren, delata zu acceptiren, Documenta zu recognoſciren, zu tranſigiren, zu compromittiren, und alles andere zu verrichten; idque cum clauſulis rati, grati, indemnitatis, ſub hypotheca bonorum, nec non ſubſtituendi & ſubſtitutionem revocandi. Urkundl. haben wir dieſes Syndicat nicht nur mit unſerm Handwercks-Siegel, ſondern auch mit unſerer Unterſchrift und gewöhnlichen Petſchaften, beſtätiget; So geſchehen &c.

(L. S.) *Ober-und andere Meiſter des Riemer-Handwercks zu Altenburg.*

(L. S.) Sempronius, *als Ober-Meiſter.*

P 4 (L. S.)

(*L. S.*) Titius, *als Aelteſter.*
(*L. S.*) Tullius, *als Mitmeiſter.*
(*L. S.*) Antonius, *als Mitmeiſter.*

P. P.

Wir Richter und Beyſitzer der Stadt-Gerichte zu Leipzig thun kund, und fügen männiglich zu wiſſen, wie vor uns das *Riemer-Handwerk* alhier, und zwar aus demſelben nahmentlich (*recenſentur omnes*) erſchienen, und vorbracht, wie ſie mit dem *Riemer-Handwerck* zu *Altenburg*, wegen vermeinter Mittien in Streit gerathen, und deswegen Syndicos von nöthen, auch hierzu aus ihren Mitteln 1) *Paul Hermann* und 2) *Hans Riegeln* erwählet hätten. Wann dann ſolche eines Syndicats benöthiget wären; als wollten ſie vor ſich, ihre Erben und Nachkommen, nicht allein zu dieſer, ſondern auch zu allen und ieden das Handwerck betreffenden Rechts-Sachen, ſie vertreten gleich Klägers oder Beklagtens Stelle, und ſey der Proceſs wider wen er wolle, ernannte Perſonen zu ihren Syndicis ſamt und ſonders dergeſtalt und alſo in genere conſtituiret haben, daſs bemeldtete, *Paul Hermann* und *Hans Riegel*, coram Iudice competente, und wo dieſe und andere Sachen nach Gelegenheit hingedeyhen möchten, ſamt und ſonders bey allen und ieden anberaumten Terminen, im Nahmen und wegen des Handwercks alhier erſcheinen, Klägers und Beklagtens Stelle vertreten, auch zur Güte und Recht verfahren mögen (*hic omnes actus, ad quos conſtituuntur, verbotenus recenſentur*). Idque cum clauſulis rati, grati, ſub hypotheca bonorum, nec non ſubſtituendi actores, & eosdem revocandi; geſtalt ſie denn ihre Syndicos ſchadlos, auch derſelben acta und geſta mit gethanem Handſchlag, cum renunciatione exceptionum Excuſſionis & Diviſionis, vor genehm zu halten verſprochen. Wie nun mehrgedachte Syndici gegenwärtig ſolch Syndicat nicht nur willig auf ſich genommen, ſondern auch durch gegebenen Handſchlag, des Handwercks Beſtes allezeit zu beobachten, ſich

er-

Digitized by Google

erklāret. Alſo iſt dieſes Syndicat regiſtriret, und Obrigkeits wegen confirmiret, auch unter dem Gerichts-Siegel, in forma probante, ausgeſtellet worden. So geſchehen in Leipzig, den &c.

(*L. S.*)

*Stadt-Gerichte daſelbſt.*

# Lib. III. Tit. V.
## De
## Negotiis geſtis.

*Inſt. L. 3. Tit. 28. §. 1. Cod. L. 2. T. 16. 19.*

§. I.

IGnorantis) Sive ſit præſens, ſive abſens, e. g. furioſus, mente captus, infans.

*ſponte ſuſcipit*) quicunque alias ſe obligare poteſt, ille etiam aliena negotia in ſe ſuſcipere poteſt; hinc pupilli & minores non obligantur, niſi quatenus facti ſunt locupletiores; *l. 3. §. ff. h. t.* Si vero locupletiores facti non ſint, ſed pecuniam voluptatis cauſa conſumſerint, tunc ex negotiorum geſtione conveniri non poſſunt, niſi in dolo ſint conſtituti.

*cautione*) Alter ſibi imputet, quod cum negotiorum geſtore contraxerit, & ipſe obligatur Principalis.

§. II.

*etiam furioſum*) pupillum, prodigum, infantem, qui eſt in utero: quia hæc obligatio non oritur ex conſenſu reciproco, ſed ex re, i. e. lege ſeu æquitate: Averran. *Lib. 2. Inter. cap. 7. n. 5.*



Digitized by Google

*Mevii eſſent*) Tantum enim reſpicitur, ad quem utilitas ex geſtione redundat.

*ab initio utiliter geſſiſſe*) h. e. non ſemper eventus requiritur; ſufficit ſola utilitas, quoad intentionem.

*dominus*) ſi domus refecta & poſtea ambuſta fuerit: actio enim ex geſtione & refectione nata eſt.

§. III.

*ad culpam leviſſimam obligor*) Sed aberrant a janua, qui hoc intellectu verba *cit.* §. *1. I.* accipiunt; quæ manifeſtam exactiſſimæ diligentiæ deſcriptionem prorſus continent; d poſitarius enim, qui ſe offert depoſito, ad exactiſſimam dilig n-tiam obligatur; *l. 1.* §. *35. ff. depoſiti.* Inde quoque negotiorum geſtor diſt nguitur a coherede *l. 25.* §. *16. famil. herciſc.* qui ſaltem levem culpam præſtat; & *l. 24. C. de uſur.* omnem culpam præſtare jubetur. Nec obſtat *cit. lex 20. C. h. t.* quia imperator ibi de levi culpa ſaltem erat interrogatus. Noodt. *ad ff. p. 152. Lib. 4. Probab. cap. 3.*

*cum ratione*) v. g. Vinneam in fundo lapideo ædificare.

§. IV.

*damnum dedit*) Hoc *ſingulare* notandum, quod negotiorum geſtor lucrum, quod domino attulit, cum damno dato compenſare poſſit; *l. 11. inf. ff. h. t.* & in hoc recedit a ſocietate: ſocius enim lucrum cum lucro dato compenſare nequit. *Ratio differentiæ* eſt, quia ſocius ad lucrum quærendum obſtrictus eſt vi contractus, non item negotiorum geſtor.

§. V.

§. V.

*geſtiones reddat*) ante omnia inventarium, vel juratam ſpecificationem rerum, quarum adminiſtrationem ſuſcepit, edat, recte monet Carpz. *P. 3. Conſtit. 23. def. 7.* Etſi enim Leges hoc *expreſſe* a geſtore nullibi exigant; exigunt tamen *implicite*, dum rationum redditionem imponunt, *l. 19. §. 1. de negot. geſtis.* cuius fundamentum eſt inventarium, vel ſpecificatio.

§. VI.

*Altera dicitur contraria*) *Unus* ab initio obligatur, qui ſcilicet negotia gerit; *alter* ex poſt facto, cujus ſcilicet negotia geruntur; & hæc contrariæ actiones ſemper *ad indemnitatem conſequendam* tendunt.

*& utiles*) Voluptuarias expenſas dominus reſtituere non tenetur; *l. 27. ff. h. t.* hinc etiam nulla datur actio; niſi eo in caſu, quando ipſe dominus huiusmodi impenſas facere conſvevit; vid. Brunnem. *Comment. ad l. 27. h. t.*

*& avia*) hæc quæſtio non juris, ſed facti eſt: *præſumitur* enim in dubio, matrem vel aviam ex lege pietatis id de ſuo præſtitiſſe; *eliditur* vero hæc præſumtio, ſi impenſæ relatæ in librum relationum, vel alias voluntas contraria ſit manifeſta, per citat. *leg. 94.*

*cognatis*) Niſi aliæ concurrant circumſtantiæ, v. g. ſi unus ex fratribus ſit inops, alter vero divitias habet, & hic fratri inopi alimenta ſuppeditaverit, expenſæ non adeo magnæ eſſe debent; vid. Brunnem. *loc. cit.* Negotiorum geſtio etiam *hodie* non raro ſuſcipitur inter ſanguine ſimilive vinculo

lo

Digitized by Google

lo junctos, quorum utilitas fidejubendo, adminiſtrando, comparendo cum cautione rati in judicio vel alio modo promovetur, imo etiam inter extraneos ex amicitia, aut alia cauſa, uti *obſeruantia forenſis* docet. Negotia abſentis gerens tenetur ad rationum redditionem; Phil. *in uſ. pr. Inſt. L. 3. ecl. 89. n. 7.* vid. Bœhmer. *Dec. CXXII.* Conf. *Aug.* Leyſer. *de negotiis geſtis. Helmſt. 1716. Med. ad ff. ſp. LV.* *Tob. Jac.* Reinhard. *de eo, quod circa negotiorum geſtionem juſtum eſt. Erf. 1706.* *Chriſt. Lud.* Crell. *de omni culpa in negotiorum geſtionis judicio præſtanda. Vit. 1733.* *Sam.* Stryk. *de negotiis per interpretem geſtis. Vit. 1691.*

## Vſus forenſis formularis.

*Klage*

Sempronius, *Klägers an einem,*

contra

Paulus, *Beklagten am andern Theil.*

Vor einem Hochedlen und Hochweiſen Rath erſcheinet rubricirter Kläger, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ſein Vater *Tullius*, als er nach Holl-und Engeland gereiſet geweſen, allhier in Leipzig verſtorben, da dann *Cajus*, ohne einzigen Befehl und Vorbewuſt des Klägers, der auf ihn verfällenen Verlaſſenſchaft ſich angemaſſet, die Schulden eingehoben, und die Güter adminiſtriret; Als aber Kläger wieder zurück gekommen, und von dieſem Nachricht erhalten, hat er von Beklagten Rechnung und Ausantwortung des Vermögens begehret, aber ihn dazu nicht bringen können; Derowegen Kläger zu Anſtellung dieſer Klage bewogen worden, und fordert hierauf von Beklagten richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in denen Rechten zu erkennen:

Daſs

Daſs Beklagter die angemaſſte Erbſchaft vermittelſt eines Inventarii, oder in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification abſtellen, von der geführten Adminiſtration richtige Rechnung abzulegen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Klage*

Pauli, *Klägers an einem,*

contra

Sempronium, *Beklagten am andern Theile.*

Vor einem Hochedl. und Hochw. Rath erſcheinet rubricirter Kläger und ſaget kürtzlich, wie Titius vor Jahres-Friſt verſtorben, und weil deſſen Sohn in fremden Landen geweſen, habe er zu gute des ausländiſchen ſich der Erbſchaft ohne Mandat angemaſſet, den Vater begraben laſſen, die Häuſer verſteuert, und ſelbige in baulichen weſen erhalten, und auf ſolche weiſe 300. thlr. vorgeſchoſſen. Ob nun wohl Kläger Beklagtem bey ſeiner Wiederkunft von ſeiner geführten Adminiſtration richtige Rechnung abgeleget, das Vermögen ſelbigem ausgeantwortet, und verhoffet, es würde Beklagter auch den Vorſchuſs derer 300. Thlr. ihme entrichten, ſo iſt daſſelbe von dato noch unterblieben: Dannenhero er zu klagen bewogen worden; fordert demnach von Beklagten richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in denen Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 300. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Plura conf. poſſ. ex Rotheri *Pract. Action. p. 94. & ſeqq.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. III. Tit. VI.

# De Calumniatoribus

*Cod. L. 9. T. 46. Cauſ. 5. Qu. 6. per tot. Extr. L. 5. T. 2.*

§. I.

V*Ox calumniatorum*) Calumniatores alias nominantur: 1) *iniuria* & ignominioſis verbis aliquem invadentes, contra quos actio injuriarum locum invenit; 2) aliquem coram publico judicio ficte *deferentes*, de quibus vid. *Tit. ad SCtum Turpil.* 3) Proceſſum deficiente juſta ratione inchoantes, hanc ob cauſam *calumniæ juramentum* illis deferri ſolet; vid. Aut. *h. t.* Oldend. *Cl. 1. Act. 10.*

*In criminalibus*) vid. Thomaſii *diſp. de uſu action. pœnal.* Ejusd. *uſ. pract. ad ff. p. 81.* nec non ejusdem *notas ad Inſtit. T. de obligat. quæ ex delicto naſcuntur;* p. 238. *ibi* ſunt contra Bergerum. vid. *Programmata* Thomaſii *de uſu exiguo Pandectarum in foris Germaniæ:* it. *de nævis Iurisprudentiæ ante-juſtinianeæ.*

§. II.

*pecuniam*) vox, *dare*, in hoc edicto non ſolum ad eum pertinet, qui dedit pecuniam; ſed etiam, qui aliquid dedit pro pecunia; *l. 1. §. 4. h. t.* vel ſi calumniator aliquid compendii ſenſit propter hoc, *h. 3. pr. eod.* v. g. ſi gratuita pecunia utenda data res minoris locata aut vendita. *l. 2. eod.*

*in quadruplum*) Tantum intra annum hæc actio datur in quadruplum, ſecundum *§. 25. I. de Action.* quadrupli agitur de ea pecunia, quæ in hoc

data

Digitized by Google

data ſit, ut is, cui datur, calumniæ cauſa negotium alicui faceret, vel non faceret.

§. IV.

*Heredibus*) Hæc enim nec *active*, nec *paſſive* in heredes tranſit.

*ad vindictam*) Imo eſt ex delicto, & ad heredem nihil pervenit, niſi heredibus actoris quid abeſt quia actio calumnioſa nondum eſt mota ab adverſario. Dicitur hæc *actio in factum*, nec *hodie* infrequens eſt; inſtitui tamen poteſt, vel vt actio in factum, vel ut *imploratio officii judicis*.

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 267. ſeq.*

Vſus forenſis.

*Moribus noſtris* pœna *quadrupli* ceſſat tam intra, quam poſt, annum. Interim ne impune calumniari liceat, calumniatores arbitrarie puniuntur, prævia ut plurimum denunciatione & inquiſitione; in qua tamen intereſſe læſi non negligitur.

## Lib. IV. Tit. I.

## De

# In integrum reſtitutionibus.

Cum hoc concordant 33. circiter *Tituli Cod. ad finem fere Libri ſecundi L. 9. T. 51. C. 2. q. 2. & C. 3. q. 1. Extr. L. 1. T. 41.*

§. I.

R*Eſtitutio in integrum*) Actionem, quam quis edit, habet vel ſalvam & integram, vel caſu amiſ-

Digitized by Google

amiſſam; & tunc reſtituitur in integrum. Redintegratio etiam amiſſi juris nuncupatur; *l. 2. C. ex quibus cauſis in integr. reſt.* Menck. *h. t.* Ergo non tantum res ipſa, ſed etiam fructus reſtituendi veniunt; *l. 38. §. 4. π. de uſur. l. 35. π. de V. S.* Germ. *die Wiedereinſetzung in vorigen Stand der Sache.* Reſtitutio autem contra reſtitutionem in integrum non admittitur; Martin. *in Proc. Tit. 38. §. 1. n. 90.* Hæc reſtitutio vero eſt *privilegium* & ratione ſubiecti implorantis vel *perſonale*, vid. *l. 3. §. 4. π. de minor.* vel *reale*, vid. *l. 6. π. h. t. l. 9. §. 1. π. quod met. cauſ.*

*gratiæ*) E. g. quando relegatus in patriam, ex mera Principis indulgentia, revertere poteſt. Eſt autem *ius aggratiandi* regale quoddam. Reſtitutio *gratiæ* fit ſolum ab eo, qui ſuperioritatem territorialem exercet, & jus aggratiandi vocatur: Reſtitutio *juſtitiæ* vero a quolibet Magiſtratu concedi poteſt. Reſtitutio *gratiæ* in criminibus veris & probatis duntaxat ex libera principis regnantis indulgentia fieri ſolet; *l. 27. pr. π. de pœn.* eſtque vel *plena* vel *minus* plena; *poſterior* in criminibus aliqui cum mendacio imputatis, & integritate devicta, præbetur; vid. Ludovici *uſ. pr. diſt. 1. h. t.*

*juris civilis ſtricte ſic dicti*) Reſtitutiones civiles (per Juris Civilis ordinationem introductæ) hunc in finem præcipue conſiderandæ, cum multo leniores prætoriis ſunt, durantque per 30. annos; cum e contrario prætoriæ temporales ſunt, ſcilicet per annum, biennium, vel quadriennium permanent; Stryk. *uſ. mod. §. 1. h. t.*

*l. 33.*

Digitized by Google

*l. 33. ff. de re jud.* Quando ſcilicet ſententia ex falſis teſtimoniis lata, reſtituitur etiam quis.

*l. 31. ff. de jurejur.*) Contra jusjurandum *legale* reſtitui quis poteſt ob inſtrumenta noviter reperta; ſed non contra jusjurandum *delatum* & præſtitum; hoc non habet effectum transactionis, quæ ob nova documenta reſcindi non poteſt.

§. II.

*Reſtitutio prætoria*) Quæ in hoc titulo tractatur, eſt remedium extraordinarium, quo magiſtratus imploratus, læſos ex juſta cauſa, in priſtinum ſtatum reducit; Struv. *Exerc. 8. th. 2.* Minor ultra dimidium læſus, duobus utatur ſuppetiis: 1) ordinariis, Juris Civilis; *l. 2. C. de reſcind. vend.* & 2) extraordinariis, Juris Prætorii, ex minorenitatis capite. Minori autem conſultius, remedium extraordinarium eligere, propter graviſſimam, in ordinario, læſionis ultra dimidium probationem; in extraordinario enim ſolitaria tantum probatio ſufficiens eſt; Ludov. *h. t.* Eckold. *ad π. h. t. §. 2.* add. Lauterb. *diſſ. de inofficioſ. donat. th. 34.* & *diſſ. de Ren. ad l. ſi contendat. π. de fidejuſſ. th. 26. 27. & 57.*

*intereſſe ſolum præſtat*) Equidem hoc in contractibus & negotiis extrajudicialibus obtinet. Verum in judicio, ſiquidem pupillus vel minor culpa tutoris vel curatoris læſus fuerit, non reſtituitur in integrum, priusquam tutorem excuſſerit, atque ab hoc damni reſtitutionem conſequi non potuerit; *l. 10. §. ult. C. de judic.* vid. Berger. *Oecon. jur. p. 889.* In *Electoratu* autem *Saxonico* hoc mutatum, ac pupillo minori confeſtim, non excuſſo tutore



d by Google

nec curatore, reſtitutionem in integrum adverſus lapſum fatalium petere permiſſum eſt, ſecundum *O. P. R. tit. 9. §. ult.*

§. III.

*Nunquam petitur*) Aliud ſic agitur de contractu adimplendo: nam quamvis in loco contractus quaſi forum ſortiatur, tunc hoc tantum procedit, ſi ad contractus conſummationem, non ſi ad reſciſſionem agatur. Hoc fit *jure Romano*. Jura tamen, quibus utimur, admittunt reſtitutionem, ſi in foro contractus reperiatur adverſarius; Schilter. *exerc. 23 §. 10.*

§. IV.

*Modica non curat prætor*) Si venditor rem aliquam pro 1000. Thaler. vendit, & paucis thaleris læſus eſt, reſtitutio in integrum locum non habet; ſecus eſt, ſi quis rem emat pro 4. Thlr. & res tantum 1. Thlr. 12. Gr. valet. Quoties negotium validum reſcindi debet, toties Prætor minima non curat; alias & minima curat, exemplum in *§. 16. J. de Rer. Div.* ſic ſe habens: Si anſeres tui, aut gallinæ tuæ aliquo modo turbati, turbatæve, evolaverint, licet conſpectum tuum effugerint, quocunque tamen ſunt loco, tui tuæve eſſe intelliguntur, & qui lucrandi animo ea animalia detinet, furtum intelligitur committere.

§. V.

*Omnia in priſtino ſtatu*) Omnes quoque expenſæ reſtituendæ ſunt, ſive a venditore, ſive ab emtore conſumtæ. Hinc per *cit. leg. un.* executio ſententiæ ſuſpenditur; ſed ſi præſumtio malitiæ adſit, mandatur executione præſtita ab altero

cautio

cautio de re in caſum victoriæ reſtituenda; *cap. 6. X. de reſtit. in integr.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 11.*

*altioris indaginis*) Quando minor domum ſuam vendens propter læſionem reſtitutionem poſtulat, *quæritur*: an minor a tertio, cui interim domus ab emtore iterum vendita eſt, reſtitutionem quærere poſſit? *Reſp.* negando. *Ratio*: Res in poteſtate tertii eſt, non autem lædentis.

*reſtitutionis petitio*) Verum hoc eſt, quando reſtitutio in integrum contra ſententiam petitur, ut ſcilicet ante hanc excuſſionem hujus reſtitutionis executio fieri non poſſit, fatentur omnes. At ſi quis in contractu læſus ſit? hunc, ſi reſtitutionem petat, durante ſupra cognitione, contractum implere debere, dicunt multi cum Mevio *P. 2. D. 66.* & Lynckero *in emendat. ad analecta p. 88. ſeq.* Verum ego hic etiam omnia in ſuſpenſo manere debere credo, ob generalem Legem unicam in *integr. reſt.* poſtulata. Vid. Bœhmer. *Reſp. CXXIII. & CXXIV.*

## Uſus forenſis Juris Saxonici noviſſimi.

Reſtitutio in integrum non conceditur tanquam remedium ordinarium, & illud interponens repellitur, ac arbitrarie coercetur; at reſtitutio extraordinaria minoribus, piis cauſis, aliisque competens contra ſententiam cum *comminatione*, ſub beneficii reſtitutionis in integrum jactura; ſalvo regreſſu adverſus Tutores, Curatores, adminiſtratores aut Advocatos; *O. P. S. R. T. 37. T. 20 §. 4.* Si exceptive opponatur læſio, eaque tanquam reſtitutionis cauſa in continenti, ſeu intra terminum

executivum probetur, denegatur executio; at per modum actionis, petita reſtitutione, haud tenetur actioni reſpondere reus, priusquam decreto receſſui ſententiæ aut obligationi ab adverſario pleniſſime ſatis factum fuerit; *Dec. El. 15.* Conf. *Jo. Henric.* de Berger *ad L. 2. C. de in integrum reſtitutione. Vit. 1696. Auguſt. Benedict.* Carpzov. *de reſtitutione in integrum minorum. Lipſ. 1675. Joh. Laur.* Fleiſcher. *an mandans, ſi procurator tantum in bonis non habeat, ex quo mandans indemnis ſervetur, reſtitutionem in integrum in ſubſidium inſtituere poſſit. Halæ 1716. Guil. Hier.* Bruckner. *de reſtitut. in integrum ex clauſula prætoris generali; ſi qua alia mihi juſta cauſa eſſe videbitur. Jenæ 1708. Aug.* Leyſer. *de in integr. reſtit. Helmſt. 1716. ſpec. LVII. med. ad Pand.*

## Lib. IV. Tit. II.

# Quod metus cauſa geſtum erit.

*Cod. L. 2. T. 20. C. 15. q. 6. c. 20. q. 3. Extra L. 1. T. 40.*

§. I.

M*Etus*) Ubi mere paſſivum ſe habuit, ibi actus in totum eſt involuntarius, ſive violentus ſtricte ſic dictus, & per ſpatium triginta annorum impugnari poteſt; *l. ſicut. 3. C. de præſc. 30. vel 40. ann.*

§. II.

*Libera*) Jure naturali metu extortæ ſunt nullæ: quia nec jus cogendi, nec acceptandi, eſt penes

nes metum inferentem. Sed cum prætor contractus ſtricti juris ob metum injuſtum non eſſe nullos intelligeret, ex æquitate metum paſſis ſuccurrendum eſſe cenſuit. Sed ſicuti *Romani* ignorarunt diſtinctionem *ſtricti juris* & *bonæ fidei*; ita tota hæc de metu doctrina apud eos nunquam fuit recepta. Sed promiſſiones metu extortas pro nullis habuerunt ſemper; Gundling. *diſſ. de efficientia metus, cap. 2.*

§. III.

*Adulterio deprehenſus*) Diſtinguendum hic, an fuerit quis deprehenſus in loco, ubi maritus facultatem occidendi habeat, aut non; ſi in mariti domo adulter cum uxore inveniatur, occidendus; alias non, ſi ſcilicet maritus adulterum occidere vult deprehenſum, ille v. g. ad avertendam internecionem certam pecuniæ ſummam marito offert, deinde illam vel repoſcit, vel ſolvere recuſat. Hic quamvis Leges internecionem adulteri marito permittant, non eſt permiſſum pecuniam accipere marito; quia hoc ſaperet ſpeciem lenocinii.

*vexationis & infamiæ*) v. g. *Wo du das nicht thuſt, will ich dich vexiren*; oder: *Wo du das nicht thuſt, halte ich dich vor infam.* Omne infame factum hic generaliter intellectu comprehendendum; *l. 8. §. 2.* omnem infamiæ metum morte majorem eſſe; metus nempe facti infamis; Stryk. *h. t.*

*reverentialis*) Quando ſcilicet filia ex metu reverentiali erga patrem adpoſcentem alicui matrimonium promittat, hoc caſu non reſtituitur; illa enim abnegare potuiſſet.

*reſtitutionem etiam non operantur*) Adnumeranda



Digitized by Google

randa vis ablativa, expulſiva; turbativa, offenſiva; in illis enim ſuppetiæ nanciſcuntur, ſiquidem contra vim *ablativam* actio vi bonorum raptorum; adverſus vim *expulſivam* interdictum unde vi; propter vim *turbativam*, interdictum uti poſſidetis; & in caſum vis *offenſivæ*, actio L. Aquiliæ, injuriarum, vel de vi publica, aliæque conceduntur.

§. V.

*Quemcunque poſſeſſorem*) Hinc videndum: an bonæ fidei poſſeſſor pretium, quod pro re dedit emta, a domino repetere poſſit? Quod affirmat Hahn. ad Weſenbecium *h. t. n. 5. circa finem.* Per *l. 3. C. h. t.* negativa tamen verior: quia dicta lex loquitur de pretio coacte accepto; non de pretio, quod præſens poſſeſſor ſolvit; Brunnem. ad d. *l. 3. n. 5.*

*in rem ſcripta*) i. e. Ut in quemcunque poſſeſſorem poſſit inſtitui. *Differt* enim actio *in rem ſcripta* ab actione *reali*, quod *hæc* deſcendit ex ſpecie juris in re, *illa* vero ex delicto; manet tamen nihilominus natura ſua perſonalis: itaque liberum eſt ei, qui metum paſſus fuit, agere ſive contra poſſeſſorem rei ſibi extortæ, ſive contra eum, qui metum intulit, etſi in præſens rem non amplius poſſideat, ſed perdiderit; *l. 1. C. de his, quæ vi metusque cauſa.*

*ſcripta*) Sed quia diximus: *noſtris moribus* promiſſionem, vi metuque extortam, eſſe ipſo jure nullam; conſequens eſt, ut cum dominium non translatum, actione reali quivis poſſeſſor rei per metum amiſſæ pulſari queat; Gundling. *h. t. p. 354. §. 8.* Beyer. *h. t. §. 5.*

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

*Reliquos liberat*) Quia beneficium diviſionis in delictis locum non habet; *l. 14. §. ult. ff. h. t.*

*pervenit*) Vel lis conteſtata ſit: nam litis conteſtatio gaudet effectu quaſi contractus.

*l. 17. & 18. h. t.*) Sufficit tamen, ſi ad heredem ſemel quid pervenerit, & licet hic rem conſumſerit, hic tamen tenetur; quæ *limitatio* in omnibus aliis delictis applicari poteſt: quia quod ad primum heredem pervenit, illud patrimonio ejus perunitum fuit; ideoque cum hoc patrimonio ad ſecundum heredem devolutum eſt, ſimulque hoc devolutum eſſe cenſetur, quod primus heres, ab suo vim inferente, acceperat.

§. VII.

*Anno utili*) i. e. Ut dies feriati non debeant computari.

*h. t. in fin.*) Et ſimiliter ad citatam *l. 7. C. h. t.* de temporibus in integrum reſtitutionis provocatæ, quæ tamen ipſi e diametro eſt contraria; vid. Bœhmer. *Reſp. CXXV. usque CXXVII.* *Aug.* Leyſer. *de metu. Helmſt. 1717. ſpec. LVIII. Med. ad Pand. Juſt. Henn.* Bœhmer. *de exceptione metus injuſti in ſtatu naturali & civili. Halæ 1720. Sam. Frid.* Willenberg. *de metu reverentiali. Gedan. & Lipſ. 1712. Georg. Andr.* Wulfer. *de metu potentiæ. Alt. 1712.*

## Uſus forenſis.

Hæc omnia *uſum* ſuum quotidianum in foro ſatis ſuperque comprobant; *exceptis* his, quod etiam ex capite *metus reverentialis* nonnunquam liberis detur reſtitutio in integrum, v. gr. contra ſponſalia

ſalia, præſertim, ſi nec copula carnalis, nec ſacerdotalis acceſſerit, & ita res adhuc integra ſit; deinde, quod *actio quod metus cauſa contra tertium non* detur, niſi metus particeps fuerit, aut rem mere lucrativo titulo acceperit.

## Uſus forenſis formularis.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Kläger wieder ihn actionem Emti angeſtellet. Nun muſs er zwar geſtehen, daſs 1) Beklagter Klägern ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt, vor 14. Tagen, vor 100. Ducaten verkaufft; geſtehet auch 2) daſs Kläger ihm ſolche 100. Ducaten zu zahlen ſich offeriret, Beklagter aber 3) Klägern ſolch Pferd nicht ausantworten wollen. Hingegen wird 4) negiret, daſs Kläger zu klagen bewogen worden, und nach erfolgter Antwort ſecundum libellata zu erkennen bitten mögen. Negat itaque narrata, prout narrantur, & petita ita fieri debere. Dieſer Litis Conteſtation annectiret Beklagter in vim peremtoriarum, exceptionem quod metus cauſa & non competentis actionis, und erinnert hiernächſt, wie die Sache darauf beruhe, daſs Kläger vor 14. Tagen zu Beklagten in ſeine Stube gekommen, und mit einer geladenen Piſtohl und aufgezogenem Hahne, auch mit Bedrohung, ihn todt zu ſchieſſen, zum Verkauff ſeines Pferdes gezwungen. Wann aber dergleichen Zwang nicht zuläſſig,

Als bittet er ſolchen Kauff hinwieder zu reſcindiren, und Beklagten refuſis expenſis von der Klage zu entbinden.

*P. P.*

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, welchergeſtalt ihm *Sempronius* vor 8. Tagen ſeinen grauen Schimmel abkauffen wollen. Als aber Kläger ſich deſſen geweigert; hat er einen geladenen puffer unter ſeinem Rocke hervor gezogen,

Digitized by Google

zogen, und mit aufgeſpanntem Hahne Klägern gedrohet, über den Hauffen zu ſchieſſen, wenn er ihm das Pferd nicht käuflich überlaſſen würde; Dahero dann Kläger aus Furcht dahin gezwungen worden, Beklagten ſolch Pferd vor 50. Ducaten zu überlaſſen; allermaſſen er alſo das Geld angenommen, und Beklagten das Pferd übergeben. Wann aber dergleichen erzwungener Kauff in Rechten unkräfftig; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen;

Daſs ſothaner Contract hinwiederum zu caſſiren, darneben Beklagter das Pferd gegen Empfang derer 50. Ducaten ihm wieder auszuantworten, ſo wohl als alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Tullius* Klägern, mit geladenem Piſtohl, vor 8. Tagen gezwungen, ihm ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt, vor 50. Ducaten, zu verkauffen. und zu übergeben; darauf aber *Tullius* dieſes Pferd nicht behalten, ſondern ſolches dem *Tito* verehret. Ob nun wohl Kläger ſich bey dieſem angemeldet, und um Ausantwortung des Pferds angeſuchet; ſo hat ſich doch Beklagter in Güte nicht darzu verſtehen wollen: Derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch, nach erfolgter Antwort, zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs voriger Contract zu reſcindiren; Beklagter aber Klägern ſein Pferd wieder auszuantworten, ſo wohl als alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Plura conf. ex Rotheri *Pract. Action. pag.* 277. *& ſeq.*



Digitized by Google

# Lib. IV. Tit. III.
## De
# Dolo malo.

*Lib. 2. T. 21. Extra L. 2. T. 14. Cauſ. 3. q. 5.*

§. I.

AD *circumveniendum*) v. g. Si gemma adulterina pro vera eſt vendita.

§. II.

*Contractus*) Quo inductus ſum ad contrahendum; cum alias contrahendi propoſitum non habuerim.

§. III.

*Nullus eſt*) Et ſic læſionem probare non teneor. Et hæc regula, quæ in recta ratione fundatur, hodie generalis eſt; poſtquam contractus ſtricti juris non amplius habemus. Illud ſaltem quæritur: *an ea tunc locum habeat, quando dolus a tertio quodam, non ab altero contrahente adhibitus fuit?* Id quod *affirmamus*; ſi modo decepto nulla culpa imputari poteſt: quoniam dolus excludit conſenſum; arg. *l. 6. de jur. & facti ignorantia.* vid. Berger. *Reſolut. Lauterb. p. 936.* & *ſpec.* Leyſeri *ad ff. 59. de dolo malo.*

*ſtricti juris*;) Ratio *differentiæ eſt:* in contractibus *ſtricti juris* deſideratur *bona fides*, ut qualitas accidentalis; in contractibus vero *bonæ fidei*, ut qualitas ſubſtantialis.

*ſubſiſtit*) Sed verius videtur: omnes contractus bonæ fidei fuiſſe nullos, ſive dolus inciderit, ſive iisdem cauſam dederit. Nihil enim magis bonæ fidei contrarium eſt, quam dolus; *l. 116. ff. de*

Reg.

Digitized by Google

*Reg. jur.* Nec obſtat citata *lex. 13. §. 4.* In eo enim dicitur, poſſe emtorem contra decipientem experiri actione quanti minoris: ſed inde non ſequitur; ergo contractum nullum dicere nequit. Contrarium docet Paulus *lib. 2. ſententiarum tit. 17. §. 6.* dum aſſerit, poſſe emtorem agere quanti minoris, niſi ſervum venditum redhibere nolit; quo facto a tota emtione receditur, eſtque ea nulla; Noodt. *de forma emendandi doli mali cap. 9.*

*non poterat*) Facultas enim ex æquo & bono judicandi in contractibus bonæ fidei, judici pedaneo ſolum adſcribitur in *§. 30. J. de act.*

*opus eſt*) In ſtricti enim juris negotiis ſibi quisque imputare debebat, quod non, ſpecialem ſtipulationem, dolum malum abeſſe, abfuturumque eſſe, adjecerit. Primus fuit GALLVS AQVILIVS, qui edixit: quod dolo malo geſtum erit, ratum non habebo.

## §. IV.

*Intereſſe*) Quod a decepto, per juramentum in litem, ſub moderatione tamen judicis, æſtimandum eſt, *per cit. l. 18.*

*in factum*) Ne heres infametur actione doli; *hodie* nulla actio infamans locum habet; vid. Thomaſii *diſſert. de uſu act. pœnal.*

## §. V.

*Rem minimam*) Quia nulla videbatur proportio in rem minimam, & amiſſionem famæ.

*duos aureos*) Ratio: hæc actio eſt famoſa; E. omni modo eſt conſtringenda. Condemnatus itaque ex actione doli fit infamis; hinc actio in factum inſti-

Digitized by Google

inſtituenda, qua actione condemnatus non fit infamis.

*ſi aliud - - non famoſum*) Famoſa actio vocatur, quia ex dolo condemnatus fit infamis; *l. 1. §. 4. ff. h. t.* & non datur, ſi aliud remedium ſuperſit, quo actor ſuum conſequi poſſit; *d. l. 1. §. 4.* v. g. ſi a commodatario dolus fuit commiſſus in commodato, non poteſt inſtitui actio doli, ſed commodati; niſi remedium ordinarium æque eſſet famoſum, ubi electionem habet famoſus; v. g. ſi quis actione depoſiti, mandati, pro ſocio &c. fuerit condemnatus, quæ actiones etiam famoſæ ſunt, ſi igitur in his dolus fuerit commiſſus, habet electionem, an actionem doli, an depoſiti &c. inſtituere velit.

*in factum*) Actione doli plane omiſſa; factum autem temperatis verbis narratur. Vid. Bœhmer *Reſp. CXXVIII. usque CXXX. Ev.* Otto. *de dolo bono*; inter diſſert. X. *Aug* Leyſer *de dolo. Helmſt. 1717. ſpec. LIX. med. ad ff. Georg. Ad.* Struv. *de dolo bono advocati. Jen. 1679. Joh. Chr.* Winter. *de eo quod juſtum eſt circa dolum bonum. Helmſt. 1716.*

## Vſus forenſis Germaniæ

Moribus, ubi nullum adeſt diſcrimen inter b. f. & ſtricti juris contractus; præterea nihil intereſt, an quis remedio civili, an prætorio utatur, tandem actio in factum idem efficit ac actio doli, præſertim ubi tantum de intereſſe læſi agitur. Subtilitates Dd. quas circa reſtitutionem ex capite doli finxerunt, quasque Dn. NOODT in tractatu perquam erudito: *de Forma emendandi doli mali apud veteres* late

late deduxit, & ſolide refutavit, nullum uſum ſpecialem præſtare poſſunt.

## Uſus forenſis Formularis.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Paulus* wider ihn hereditatis petitionem angeſtellet, und *Titi* Erbſchafft dadurch vindiciren wollen. Ob nun wohl Beklagter geſtehet, daſs 1) Kläger des *Titi* näheſter Erbe, einfolglich ihme die Erbſchafft ab inteſtat gebühre; Beklagter auch 2) eingeräumet, daſs er des *Titi* Erbſchafft renunciret: ſo wird doch 3) negiret, daſs Kläger zu klagen bewogen worden, und ſecundum petita zu erkennen ſey. Wie er denn zu ſolchem Ende Exceptionem doli Klägern entgegen ſetzet, und zugleich anführet, daſs er ihn betrüglicher Weiſe überredet, als wann des *Titi* Erbſchafft nicht ſolvendo wäre, und ihn dahero zur Renunciation der Erbſchafft inducirt. Nachdem aber Kläger nunmehro ſolche Erbſchafft ſelbſt verlanget, indem ein Uberſchuſs von 2000. Thaler vorhanden ſeyn ſoll;

Als bittet er, dieſe Renunciation hinwieder zu caſſiren, und ſofort Beklagten von der erhobenen Klage, refuſis expenſis, zu entbinden.

*P. P.*

*Sempronius* ſaget kürtzlich, daſs *Tullius* ohnlängſt verſtorben, und ihn zum Univerſal-Erben eingeſetzet, *Titium* aber, als ſeinen Bruder, und nächſten Anverwandten verlaſſen. Nachdem nun Kläger die Erbſchafft antreten wollen; hat ihm Beklagter vorbracht, als ob mehr Schulden als Erbe und Vermögen vorhanden ſey. Wodurch er dann Klägern bewogen, der Erbſchafft ſich gerichtlich zu begeben. Nachdem aber Beklagter hierauf die Erbſchafft ſelbſt angetreten, und bey der Inventur, nach Abzug der Paſſiv-Schulden, über 4000. Thaler übrig behalten; erſiehet Kläger,

ger, daſs ihn Beklagter boshaffter und betrieglicher Weiſe von ſolcher Erbſchafft gebracht, dahero er zu klagen bewogen worden, fordert deshalben vom Beklagten Einlaſs und Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in denen Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs die Renunciation der Erbſchafft hinwieder zu caſſiren; Beklagter auch die von *Cajo* verlaſſene Heredität, vermöge eines richtigen Inventarii, oder eydlichen Specification, Klägern auszuantworten, ſo wohl richtige Rechnung hiervon abzulegen, auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Cajus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von ſeiner Mutter *Sylvia* ein Haus am Marckte allhier, ſo 10000. Thaler werth, ererbet, welches Beklagter *Sylvius*, als ſein Vater, mit ſolcher Vorſtellung, als ob er 1000. Thaler darein gebauet, und daſſelbe kaum 3000. Thaler werth, vor 3200. Thaler von ihm gekaufft, darbey er der Verletzung, ſamt allen Rechts-Behelffen renunciren müſſen. Wann aber Kläger hierdurch in mercklichen Schaden gerathen, zumal da Beklagter keine Bau-Koſten erweislich machen können, und vielmehr als Uſufructuarius das Haus in dem Stande, wie er es überkommen, erhalten müſſen: als iſt er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs der Contract und geſchloſſene Kauff hinwieder zu reſcindiren; Beklagter aber ihm das Haus abzutreten, und alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Conf. *Jo. Fried.* Schrœter. *diſput. de dolo malo. Jenæ 1658.*

Lib. IV.

Digitized by Google

# Lib. IV. Tit. IV.
## De
## Minoribus viginti quinque annis.

*Cod. L. 2. T. 22. usque ad T. 53. L. 1. T. 4. Nov. 100. cap. 2.*

### §. I.

*21. annum ſunt*) Quod *lege Letoria* inductum; *lege Codicis Theodoſiani de donationibus*. Unde etiam PLAVTO quinavicenaria audit. Vero enim ſimile eſt, LETORIVM cum aliis credidiſſe; longiſſimum vitæ humanæ terminum eſſe ſeculum, indeque primum ejus quadrantem tribuiſſe juventuti, obſervante Gundlingio *h. t. §. 4. 6.* Electores majorennes cenſentur anno 18. ſecundum *Aur. Bull. T. 7. §. 4.* quod etiam ex privilegio Duces Brunſuicenſes, Landgravii Haſſiæ, Principes Anhaltini habent; Rhet. *Inſt. J. P. L. 1. T. 23. §. 3.* Rex Sveciæ 18. anno majorennis, Rex Hiſpaniæ anno 20. Rex Galliæ vero 14. cenſetur; de Jmperatore vid. *Capitul. Joſephin. art. 47.* pro majorenni habetur, ſi 18. annum ſaltem inchoaverit.

*pro completa*) Si ergo quis ultimo die anni vigeſimi quinti, paulo antequam ille dies elapſus fuerit, adhuc contractum celebret, is jure minorum adhuc fruitur, unde non valet *vulgatum* illud: *Gingendus habetur pro cincto.*

### §. III.

*Ad vindictam tendit*) Hoc in hac actione *ſingulare* eſt; in aliis vero cauſis minor etiam, contra lucrum omiſſum, in integrum reſtituitur; *l. 7.*

*§. 6.*

*§. 6. l. 44. de minor.* e. g. contra neglectas uſuras; *l. 17. §. 3. de uſur.*

*fidejuſſio*) Nam ſi pupillus absque tutore contraxerit, tunc nec fidejuſſor tenetur.

§. V.

*Lapſus*) Si fidejuſſor ſimpliciter datus, per minoris reſtitutionem etiam liberatur. Sublata enim obligatione principali etiam tollitur acceſſoria; *l. 51. de procuratoribus. l. 89. de acquirenda hereditate.* Non obſtat *cit. l. 13.* quia de eo caſu loquitur, ſi in hoc interceſſerit, ut, ſi minor ætatis beneficio uteretur, ſolveret; Huber. *h. t. §. 5.*

*ſocios minorum*) v. g. tres minores læduntur, unus eorum reſtitutionem in integrum impetrat; hoc aliis duobus non attinet, ſed ab illis ſpecialiter eſt quærenda.

§. VI.

*Sciverit*) v. g. ſi conſcius fuerit læſionis, rem acceperit; ſic enim concurrit ratione tertii factum proprium, nempe dolus.

§. VII.

*Propter dolum*) Huc in ſpecie pertinet caſus, ſi minorennis pro majorenni ſe geſſerit, & alterum ad contrahendum induxerit; v. *tot. Tit. C. ſi minor majorem.*

*conſummavit*) Facilius itaque datur contra ſponſalia pure etiam contracta. Veluti ſi puellæ grave exinde damnum immineat, & ſic læſio probari poſſit; Bœhmeri *diſſ. de reſtitutione contra ſponſalia pura minorum*, quæ inſerta *J. Eccleſ. L. 4. t. 1. §. 73.* Leyſer. *Meditat. ad Pand. ſpecim. 295. no. 8.*

*perti-*

Digitized by Google

*pertinentibus*) veluti mercator in mercatura; Doctor Juris in iis, quæ juris ſunt. Quod ſecus, ſi errore facti lapſi fuerint: cum hoc etiam prudentiſſimos fallere poſſit; Vinnius *Lib. 1. Quæſt. Select. cap. 13.*

*fiſcalia*) Tunc enim habet actionem in factum, ad damni reparationem.

*juramento confirmavit*) Si ultra dimidium læſus, juramento etiam præſtito reſcindi poteſt ex *l. 2. Cod. de reſcind. vend.*

*ratihabuerit*) ſufficit etiam tacita ratihabitio ſeu approbatio, quando utendis in minorennitate acceptis ſe majorennitate attacta levat, hac ex ratione reſtitutio in integrum ceſſat.

§. VIII.

*nequeant*) quod IVSTINIANVS etiam ad hypothecam extendit cit. *l. 3.* ſed hoc caſu reſtitutionis beneficio opus non habet. Cum enim nulla ſit alienatio, fruſtra reſcinditur; Voetius *h. t. §. 5.*

§. IX.

*reſtitutio conceditur*) Et quidem in rebus immobilibus; niſi Princeps veniam ætatis etiam ad illa extendit.

§. X.

*læſionem reſciverunt*) Nam læſio interdum celari poteſt ab adminiſtratore. Quando univerſitati ſententia contraria ſit publicata, vim rei judicatæ acquirit; Univerſitas vero, poſtea læſionem animadvertens, reſtitui omnino poteſt, ſi modo quadriennii tempus, a tempore læſionis numerandum, nondum effluxum ſit. Conf. *Wolff. Ad.* Lauterb. *de bonis minorum alienandis.* de Lyncker. *de jur.*

*Rother. Comm. ad ff.* R &

*& privileg. minorum. Jenæ 1693.* Conr. Guil. Strecker. *de minorenni in cauſa criminali ad præſtandum purgatorium citato ſub pœna confeſſi & convicti non comparente in integrum reſtituendo. Erf.* 1731.

## Vſus forenſis juris Saxonici noviſſimi.

Pupillis, minoribus, curatoribus abſentium, mente captorum, furioſorum, beneficium reſtitutionis in integrum, una cum privilegiatis etiam contra fatalia conceditur; niſi *Ordinatio Proceſſus Recognita* aliud conſtituit; in fatalibus autem ſemel tantum. Tutor & Actor vero, fatali neglecto, expenſas, propterea factas, ex propriis bonis reſtituere tenentur, & pro rei qualitate arbitrarie puniuntur, aut jusjurandum, fatale contra eorum voluntatem præterlapſum eſſe, præſtare urgentur; conſortes vero in cauſis individuis ſolum hoc privilegio uti poſſunt; vid. *O. R. E. S. T. 9. §. 4.* & Bœhmer. *Dec. CXXXI. usque CXXXIIX.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Dieſelben wollen geruhen, ſich unterthänigſt vortragen zu laſſen, wie mein Vater vor halber Jahres-Friſt verſtorben, und mich, als ſeinen Sohn von 18. Jahren, nach ſich gelaſſen. Wann aber ich in dem Stande bin, daſs ich das meinige ſelbſt zu adminiſtriren vermag, und dahero mein Vatertheil dem Vormunden anzuvertrauen vor ſehr gefährlich halte: Als ergehet an Dieſelben mein unterthänigſtes Bitten, Sie wollen nach Dero hohen Macht mich pro majorenne gnädigſt erkennen, und mir disfalls veniam ætatis ertheilen. Solches gereichet zu Beförderung meiner*

*ner zeitlichen Wohlfahrt, ich aber erkenne es vor eine hohe Gnade, und verbleibe dafür &c. &c.*

P.P. *Sempronius* ſaget kürtzlich, wie daſs ſein Vormund, *Titius*, ſich dergeſtalt mit *Cajo* verglichen, daſs er der gantzen väterlichen Verlaſſenſchaft ſich anmaſſen, und ſolche behalten, hingegen Klägern 1000. Thlr. heraus geben ſolle. Weilen aber Kläger durch dieſen Transact ſehr lædiret, indem beſagte Verlaſſenſchaft über 2000. Thlr. werth, und ſich daher Kläger zu dem Vergleich nicht verſtehen kan; Als iſt er das Richterliche Amt zu imploriren veranlaſſet worden, und bittet nach erfolgter Antwort den getroffenen Vergleich zu caſſiren, auch zu erkennen;

Daſs Beklagter die libellirte Verlaſſenſchaft vermittelſt eines Inventarii, oder eydlichen ſpecification auszuantworten, ſo wol hierüber richtige Rechnung abzulegen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

## Alia formula:

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er dem *Paulo* in ſeiner Minderjährigkeit ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt vor 60. Thlr. verkauft, und übergeben. Weiln aber ſolches Pferd über 100. Thlr. werth, und alſo Kläger durch dieſen Contract mercklich lædiret; als iſt er zu Anſtellung dieſer Imploration veranlaſſet vvorden, bittet auch, nach erfolgter Antvvort den getroffenen Kauf zu reſcindiren, und darauf zu erkennen:

Daſs Beklagter gegen Zurücknehmung derer von ihm ausgezahlten 60. Thlr. das libellirte Pferd cum fructibus perceptis & percipiendis vvieder auszuantvvorten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. IV. Tit. V.
## De
## Capite minutis.

*Inſt. L. 1. T. 16. C. L. 2. T. 53. L. 8. T. 48. Nov. 118. Extra L. 5. T. 39. C. 11. qu. 3.*

§. II.

B*Annitorum*) Hoc bannum *imperii*, cum banno *Saxonico*, non eſt confundendum, quando fugitivi tantum continentur, illos autem lædere prohibitum eſt.

*ſolvendum eſt*) Quia bona non intelliguntur, niſi deducto ære alieno.

§. III.

*prætor*) E. hæc reſtitutio apud nos locum habere non poteſt in praxi.

*vendebantur*) De hac *venditione* dicebatur, quod fieret *cum fiducia*, i. e. pater vendens fiduciam ponebat in emtore, quod ille filium emtum certo ſit manumiſſurus. Ergo *emancipatio* & *manumiſſio* ſæpe *ſynonimice* ſumuntur. *Exemplum* eſt in *titulo* π. *Si quis a parente manumiſſus ſit.* Emancipatio apud *Saxones* jus familiæ non extinguit, arg. *L. R. L. 1. art. 23.* vinculum tamen unitatis inter patrem & filium, validitatem conventionis impediens diſſolvit, juxta *l. 2. ff. de contrah. emt. Dec. El. 23.* & ex ſuo herede extraneum facit; arg *l. 8. C. de ſuis & legit. lib.* jung. *Dec. El. 57.* ex filiofam. patremfamilias, arg. *l. 195. §. 2. ff. de V. S.*

Vſus

Digitized by Google

## Vſus forenſis Germaniæ.

Uſus hujus tituli hodie nullus eſt, cum moribus arrogatio & emancipatio nemini quid adimant, & jus ex obligatione quæſitum non alterent; unde ceſſante læſione, ceſſat talis reſtitutio.

## Lib. IV. Tit. VI.

# Ex quibus cauſis majores XXV. annis in integrum reſtituuntur.

*Cod. L. 2. T. 54. T. 51. & 52. Extra L. 1. T. 41.*

§. I.

D*Uplicatur*) Et poſt duplicatum illud tempus reſtitutio propterea denegatur: quia in hujusmodi abſente nimis craſſa eſt negligentia.

*Poſterior - loci eſt*) Imo vero etiam *prior*. Nam & is, qui ordinarie abſens eſt, & propterea læditur, in integrum reſtitui debet; arg. *l. 26. §. 9. in fin. ex quib. cauſ. major.* ſi quis appellans certam pecuniæ ſummam in caſum ſuccumbentiæ, ſub pœna deſertionis intra arctum tempus deponendam, propterea quod in diſſito loco habitet, non depoſuerit. *Regula:* Abſens in integrum reſtituitur toties quoties ſine culpa ſua dolo damnum ſenſit, & læſio manifeſta eſt.

§. II.

*laudabilis*) Quando ſtudiorum gratia quis abſens eſt; *vituperabilis*, quando quis ex contumacia peregre abit; *indifferens*, quando quis mercaturæ cauſa abeſt.



Digitized by Google

*militum*) pertinent huc etiam militum uxores, medici; *l. 32. §. 2. h. t.* quique iis opera ſua inſerviunt, eos ducunt, reducunt, aut legendos curant; *l. 35. pr. h. t.*

§. III.

*imputare debet*) Sed pertinet illud remedium ſaltem ad præſcriptionem currentem interrumpendam. Reſtitutio vero datur, ſi impleta ſit uſucapio. Unde hæc tunc primum erit neceſſaria, ſi quis interpellationem omiſerit; Titius *jure privato lib. 2. c. 10. §. 14.* Imo manifeſtum eſt ex *cit. l. 2.* IVSTINIANVM ſaltem licentiam dediſſe præſenti hoc utendi remedio, non vero, ut eo omiſſo privetur reſtitutionis beneficio

*negligentiæ*) Defendit hanc opinionem allegatus Bachovius *c. l.* Diſſentit Lauterbach. *in Compendio Juris ad h. t.* ex illa ratione, quod *reſtitutio* in integrum, de qua in ff. pinguius ſit remedium, quam illa *interruptio*, de qua Leges Codicis diſponunt, *man ſolte es alſo bey denen LL. ff. laſſen;* ſed hæc ratio plane non eſt concludens: nam quamvis reſtitutio ſit pinguior, ſufficit tamen, quod per Leges Codicis poſteriores hac parte jus antiquum fuerit mutatum; Codex enim derogat Pandectis.

§. IV.

*Explicant*) ſcilicet edixit Prætor illa lege, quod reſtituere velit abſentes, *ſi qua alia ipſi juſta cauſa viſa fuerit*, edicto non expreſſa. Et hoc *ſæpiſſime* factum eſſe, ſcribit JCtus, ſive abſens procuratorem habuerit, ſive non. Igitur indicat vox *ſæpiſſime*, id non ſemper fuiſſe factum, ſed interdum propter juſtam cauſam, veluti ſi per procuratorem defendi non

Digitized by Google

non potuerit, ſi procurator negligens inventus, nec ſolvendo fuerit.

§. V.

*vituperabili*) Relegatus enim jura civitatis retinet; hinc ſi læſus ſit, interim non omnia juris beneficia ipſi ſunt deneganda.

*Potui*) Non enim eſt probabile, hanc abſentiam Prætori juſtam viſam fuiſſe, cum mercaturam non adeo magni fecerint Romani. Averrani *L. 2. Interpr. cap. 13. n. 8. ſqq.*

§. VI.

*Reſtituam*) Nemo tamen prætextu hujus clauſulæ ad reſtitutionem admittitur, ob cauſas in reliquis edictis rejectas. Veluti ſi quis metu inani compulſus fuerit ad ineundum contractum. Huber. *h. t. §. 5.*

*imputari queat*) Quando pauper nullum advocatum acquiſiviſſet ad obſervanda fatalia; tunc, ſi forſan læditur, reſtitutionem in integrum obtinet. Si vero ſua culpa læſus, quia v. g. ex negligentia nullum advocatum quæſivit, non reſtituitur.

## Vſus forenſis Germanicus.

Uſus fori *hodiernus* non omnino hanc clauſulam generalem retinuit, ſed etiam multa arbitrio prudentis & æqui judicis reliquit, præſertim cum de pœna, privatione juris competentis, fatalibus &c. agitur. vid. Bœhmer. *Reſponſ. CXXXIX. usque CXLII.*



Digitized by Google

# Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Pamphilus* erſcheinet gleicher geſtalt, und hat wahrgenommen, was maſſen *Julianus* ſeinen in Beſiz habenden ſchwartz-braunen Hengſt von ihm vindiciren, und zu dem Ende anführen wollen, daſs er ſolch Pferd vor 3. Jahren von Titio gekaufft, und es ſolcher geſtalt veriähret, auch dahero daſſelbe cum fructibus Ihm zu reſtituiren verlanget. Ob nun wohl Beklagter nicht nur den vorgeſchützten Kauff, ſondern auch die Verjährung einräumet, ſo opponiret er doch dagegen Exceptionem reſtitutionis, in mehrerer Erwegung, daſs Beklagter vor 3. Jahren ſolch Pferd verloren; vor drittehalben Jahre aber von ſeiner Lands-Herrſchaft in Geſandtſchaft nach Schweden verſchicket worden, und etwa vor 14. Tagen wieder anhero kommen; da ihm dann die Verjährung indeſſen wegen nothwendiger Abweſenheit nicht ſchaden mögen, ſondern er iſt vielmehr in vorigen Stand zu ſetzen, Kläger hingegen mit ſeinem unbilligen Suchen refuſis expenſis abzuweiſen &c.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie Pamphilus ein Teſtament aufgerichtet, und *Scabinum* zum Erben eingeſetzet, Klägern aber 5. Jahr lang, wenn er in *Leipzig* ſtudiren würde, jedes Jahr 100. Thlr. legiret, welche ihm auch Beklagter 3. Jahr lang unverweigerlich gereichet, aber mit denen lezten 2. Jahren ſich daher entſchuldiget, weil er ſeine Zeit über in Leipzig nicht ſtudiret hätte. Wann aber bekannt, daſs er vor 2. Jahren in eine ſchwere Kranckheit verfallen, daſs er dahero nothwendig ſolche Zeit über zu Hauſe bleiben müſſen, ſo ihm aber nicht beyzumeſſen, ſondern er allenfalls deswegen zu reſtituiren; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten und rückſtändigen 200. Thl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*De ſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Cajus* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie er vor 5. Jahren ſeinen ſchwartz-braunen Hengſt verloren, und darauf in Chur-Sächſ. Kriegs-Dienſte ſich begeben, da denn in währender ſolcher Zeit daſſelbe von *Titio* an *Tullium* verkauffet worden; welcher aber nunmehro die Ausantwortung verweigert, und zu dem Ende die Verjährung vorſchützet. Wenn aber ſolche demjenigen, welcher dem gemeinen Weſen zum beſten abweſend, keines weges ſchaden kan; Als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert demnach von Beklagten Antwort, und bittet ſo dann hierauf zu erkennen:

Daſs die vorgeſchützte Verjährung zu caſſiren, Beklagter auch Klägern das libellirte Pferd cum fructibus perceptis & percipiendis wiederum abzutreten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Pamphilus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ihm *Julianus* vor 3. Jahren, und zwar den 16. Jan. 1704. in Breunickiſchen Hofe zu *Breslau* gröblich injüriret, und nicht nur einen Spitzbuben, ſondern auch einen Practiquen-Macher öffentlich geſcholten: welche Injurien er ſich alſobald zu Gemüthe gezogen, und lieber 1000. Thlr. entrathen, als dieſen Schimpf erdulten wolte. Und ob wol Kläger dieſe Klage nicht eher erhoben; ſo iſt doch dabey zu erwegen, daſs Kläger nun faſt 3. Jahr ſtudirens halber in Leiden ſich aufgehalten, und nunmehro erſt wieder kommen, daſs alſo die Verjährung ihm nicht ſchaden mögen, ſondern er deswegen zuförderſt in integrum reſtituiret werden muſs. Demnach iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 1000. Thlr. nebſt allen verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.* Conf. *Juſt. Henn.* Bœhmer. *de reſtitutione in integr. contra ſponſal. minorum. Halæ* 1722.



Digitized by Google

1722. *Jo. Frid.* Fleiſcher. *de minor. reſtitutione in integrum litis conſortibus majoribus proſicua. Frf.* 1724.

# Lib. IV. Tit. VII.

## De Alienatione judicii mutandi cauſa facta.

*Cod. L. 11. T. 55. c. 11. qu. 1. c. ult. Extr. L. 1. T. 42.*

§. I.

A*Lienatio*) Hoc loco non tantum dominii translationem, verum etiam poſſeſſionem calumnioſe perdere ſignificat, it. poſſeſſionem doloſe relinquere, ita ut potentior illam accipiat; *c. 1. X. de alienat. jud. mut. cauſa.* Iudicium mutare h. l. ſignificat, prædium ſeu cauſam in alium transferre, qui jurisdictioni alterius ſubjectus eſt, ita tamen, ut non ſit potentior. Quoties autem res litigioſa alienetur, toties alienatio nulla; quoties vero res nondum litigioſa doloſe, mutandi judicii cauſa, alienetur, toties datur ex hoc edicto actio in factum illi, qui per hujusmodi alienationem læſus, ejusque heredi contra alienantem, non vero heredem; *l. 4. §. fin. ff. h. t.* ad intereſſe; *l. 7. ff. h. t.* Hinc res litigioſa eſt, de qua jam lis mora, ita tamen, ut actio realis ſit inſtituta, ex actione enim perſonali inſtituta res non ſit litigioſa.

*conveniri poteſt*) actione in factum ad intereſſe reſtituendum.

*abundanti*) Sed cum utilis in rem actio contra eum, qui dolo poſſidere deſiit, demum inducta

Scto

Digitized by Google

ſcto tempore HADRIANI condito; *l. 20. §. 6. de hered. pet.* conſequens eſt, ut regula *l. 131. de reg. Jur.* vetere jure non obtinuerit & tempore conditi edicti is, qui dolo poſſidere deſiit, pro poſſeſſore habitus non fuerit; Knorrii *diſſ. de præt. & jud. pedaneo cap. 2. §. 12.*

*propoſuiſſe)* In hoc tamen utilitas ſubeſſe poteſt, quod remedium prætorium non admittat judicii moras, ſed ſummarie proceditur.

§. II.

*heredem inſtituendo)* Quodſi tamen & hic manifeſta calumnia, ſeu animus vexandi adverſarium eluceat, ultima voluntas, quamvis princeps in ea inſtitutus ſit heres, non valet; *l. 91. de hered. inſtit. §. 8. I. quib. mod. teſtamenta infirmantur.*

*alienavit)* Cum vero quilibet hoc prætendere & uti poſſit, hinc in eiusmodi caſu veritas per delationem juramenti calumniæ eſt elicienda.

## Vſus forenſis Germaniæ.

Vſus autem hujus tituli in foris Germaniæ plane nullus eſt; præſertim cum jam jure Civili is, qui dolo malo poſſidere deſiit, pro poſſeſſore habeatur; *l. 27. §. 3. ff. de R. V.* atque adeo in arbitrio actoris ſit, an hunc, an vero tertium, in quem alienatio facta, convenire velit.

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ſich *Sempronius* ſeines Hauſes vor 3. Jahren de facto angemaſſet, und da er im Begriff geweſen, wider ihn Rei Vindicationem anzuſtellen, hat er ſich aus lauter Muthwillen unterſtanden,

Klä-

Digitized by Google

Klägern nur die Sache ſchwer zu machen, das Haus dem *Paulo*, als einem berühmten Advocaten, eigenthümlich zu räumen. Derowegen er wider *Titium* disfalls zu klagen bewogen worden, fordert dahero von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs er das Haus wieder anzuſchaffen, und ſolches Klägern cum omni cauſa auszuantworten, oder aber alles desfalls darunter verſirende Intereſſe zu erſtatten, ſo wol die verurſachten Schäden und Unkoſten zu refundiren ſchuldig.

vid. Rotheri *Pract. act. p. 272. ſeq. Adrian.* Pulvæus *de alienatione, judicii mutandi cauſa facta. Col. 1590.*

## Lib. IV. Tit. IIX.

## De Receptis, qui arbitrium receperunt, ut ſententiam dicant.

*Cod. L. 2. T. 56. Nov. 85. c. II. C. 7. q. 6. c. 28. 33. & ſeq. Extra L. 1. T. 40. in 6to. L. 1. T. 22.*

### §. I.

Arbitri) Qui ſervato juris ordine cauſas decidunt, *arbitratores* cauſas ex æquo & bono tractant. Arbitri ſunt vel *ſtatutarii* vel *compromiſſarii. Illi* vi legis vel ſtatuti eliguntur, *l. 16. & fin. C. de jud.* Quo pertinent *Auſtregæ*, qui ſunt judices ab ordinibus imperii electi, ut cauſam in prima inſtantia decidant. Quomodo autem Auſtregæ conſtituuntur, vid. Rhetz. *in Inſt. Jur. publ. L. 4. T. 2. §. 9. ſq.* attamen jus exequendi non ad Au-

ſtre-

Digitized by

ſtregas, ſed Cameram Imperii pertinet. *Compromiſſarii* arbitri ſunt, qui ex libera partium voluntate electi ad cauſam determinandam. Ipſe arbiter conſentire debet; *l. 3. §. 1. ff. h. t.* Arbiter *differt* a magiſtratu & judice: *hi* enim ſunt perſonæ publicæ, officia publica habentes & ſic *judex* & *arbiter* quoque *differt* ratione electionis; ratione tractationis cauſarum *conveniunt*.

*arbitratores*) qui cauſas per amicabilem transactionem componunt, non ita, ut juxta formam proceſſus cauſam tractent, ſed pro eorum lubitu & arbitrio; vid. *Rec. Imp. de anno 1594. §. 65. O. P. S. tit. 1. §. beſonders tit. 29. princ.*

§. II.

*ad heredes non tranſit*) Imitatur in hoc naturam contractus mandati, ob idenditatem rationis, quia ſcilicet incertum eſt, an heres induſtriam perſonæ arbitri ſit approbaturus nec ne, & ſic non ſimpliciter, ſed eo ſaltem caſu, ſi heredis mentio in compromiſſo non facta fuerit, ſunt verba *l. 27.*

*compromittere*) quando Imperii Princeps alium in jus vocat, Actor juſtitiam cauſæ in ſcriptis reo mittit, rogatque, ut in hac cauſa juſtitia adminiſtraretur; ſuper hoc *reus Princeps* obligatus eſt, intra *quatuor ſeptimanas*, duos *ſeculares* & duos *eccleſiaſticos* Principes regnantes, qui *non duodecim milliaria* ex longinquo ultro citroque abſunt, eligere, e quibus Princeps reus ſe unicum conſtituit; hic electus autem tenetur, ut cauſam quam primum cognoſcat, & ſimiliter in prima inſtantia decidat.

§. III.

§. III.

*compellitur*) *Ratio:* quod ab initio eſt voluntatis, ex poſt facto fit neceſſitatis; addenda tamen eſt *limitatio:* niſi poſt ſuſceptum arbitrium quid ſupervenerit, quod arbitro legitimam excuſationem præbet. Tale quid eſt, quando alteruter litigans durante arbitri cognitione judicium adiit, atque hoc ipſo arbitrium ſprevit; *l. 9. §. ult. & l. 15. de recept. qui arbitr. recept.*

*minor 20. annis*) Quia partes ejus laudum ſequi tenentur, hinc capacitate pollere debet.

*fœmina*) Reſp. quia fœminæ perſonam ſtandi in judicio non habent & Compromiſſum cum Curatore peragere tenentur, ſi nomine proprio hoc facere conantur; Carpz. *P. 2. C. Elect. 15.* Berlich. *P. 2. Concl. 17. n. 15.* niſi propria jurisdictione gaudent.

§. IV.

*ipſum judicem*) quia iam habet ſuperius jus: ergo inferius eligere non licet per arbitrium.

*Filius*) quæ cauſæ, quæ judicem reddunt ſuſpectum, non ſtatim removent arbitrium: pater enim inhabilitatis filii exceptioni renunciavit eo ipſo; ſi modo altera pars in illum conſentit.

§. VI.

*Conſenſerunt*) Jus civile enim ſemper minimam ſummam præfert; arg. *l. 47. de obl. & act.* Licet æquius ſit, ut media ſententia valeat. Qui enim condemnavit in quindecim, conſentit quoque in decem; unde omnes tres quidem conſentiunt in quinque, ſed horum plures, duo ſcilicet in ma-

Digitized by Google

maiorem; Coccej. *Jus Contr. h. t. quæſt.* 4. Lauterb. *Coll. Pract. h. t. §. 29.* Sed ſi duo in 20. tertius in 10. condemnet, putat ACCVRSIVS minorem prævalere ſummam. Quod vero vel ideo falſum: quia maior pars conſpirat in 20, expreſſumque præferendum tacito; Gundl. *h. t. §. 32.*

§. VII.

*Qui in judiciis obſervatur*) Hoc falſum dicitur, ſed ad naturam negotii reſpicitur. Nam ſi ordo proceſſus ſit ſervandus, non ſunt eligendi arbitri, ſed coram judice ordinario cauſa eſt tractanda; ſic quidem juxta leges illius Provinciæ, ubi arbitrium exercetur, v. g. in *Saxonia* citatio ab arbitro emiſſa, nec non terminus probatorius, ſpatium Sax. comprehendere debet, ſcilicet 6. ſeptimanas & 3. dies.

§. IX.

*Laudum*) Dicitur a LAV, i. e. *Lege* & DOHM i. e. *ſententia*, & ſic *Laudum* legitimam ſententiam ſignificat.

*Pacto*) Quippe ex quo jure *Rom.* ſaltem exceptionem dari notum eſt. Sed IVSTINIANVS ſanxit, ut tunc decerni poſſit executio, ſi vel: 1) ſententia partibus ſubſcripta; vel 2) juramenti religione ſumpſerit arbitrum; *l. 4. C. h. t.* vel 3) ſententia decendii ſilentio fuit confirmata; *l. 5. C. eodem.* Jusjurandum quidem iterum tollit *Nov. 52.* ſed *Jus Canon.* illud permittit, *cap. 11. X. h. t.* Bœhmer. *Jur. Eccl. Lib. 1. tit. 43. §. 12. ſqq.*

*Parendum*) Modo pactum ita conceptum ſit, ut ſtetur arbitrio, ſive æquo, ſive iniquo.

*Pro*

Digitized by Google

*Pro lubitu*) Alias omnia compromiſſa eſſent fruſtranea, & omnis ſententia arbitri eludi poſſit.

*ſed arbitratore*) Imo verius eſt, IVSTINIANVM in *l. 5. C. de recept. arbitr.* quod inter veteres JCtos ſuper hac quæſtione intercesſerat, ſuſtuliſſe, & appellationem intra decendium admiſiſſe, atque adeo ſententiam eorum, ex quibus *l. 9. & 10. qui ſatisdare coguntur*, excepta eſſe, comprobaſſe & leges obſtantes rejeciſſe.

§. X.

*Enormem*) Scilicet admittunt reductionem ad arbitrium *boni viri*, i. e. judicis ordinarii. Si nempe quis per ſententiam arbitri enormiſſime læſus ſit, modo petatur intra decem dies a tempore latæ ſententiæ; Gail. *Lib. 1. obſ. 149.* Auctor cit. *diſſ. §. 43.* Sed nata videtur hæc opinio ex confuſione arbitrorum, cum horum arbitrium reductioni ſubſit, cit. *l. 76. pro ſocio*, non illorum, cit. *l. 27. §. 2. h. t.* Cui tamen favet jus *Canon. cap. 2. X. h. t.* ubi dicitur arbitrium tunc ſervandum eſſe, ſi æquitati fuerit obvium; Coccej. *Jur. Controv. h. t. q. 7.* Bœhm. *l. c. §. 5.*

*Licebit*) Secus autem ſi additum, *und ſoll es nichts deſto minder bey dem Spruch verbleiben.* Bœhmer. *Dec. CXLIII.*

## Vſus forenſis.

Hodie quoque hæc omnia applicari poſſunt, excepto hoc, quod *moribus* etiam Judex ordinarius poſſit arbiter conſtitui, absque ullo periculo ſuæ jurisdictionis, quod prohibitum eſt jure civili in *l. 9. §. 2. ff. h. t.* Interim qui a magiſtratu vel toto col-

collegio ad arbitrandum denominantur, *Deputati* vocantur, qui legem deputationis præciſe obſervare debent.

## Vſus Juris Saxonici noviſſimi.

In *Saxonia Electorali* fœminæ compromittentes, etiam in cauſa propria, curatore opus habent. arg. *P. 2. C. El. 15.*

## Vſus formularis.

P. P.

Demnach *Sylveſter* verſtorben, und *Cajum* als ſeinen leiblichen Bruder, *Titium* aber als ſeinen Teſtaments-Erben hinterlaſſen; ſo iſt zwiſchen ſolchen Perſonen Miſshelligkeit entſtanden, welchem unter dieſen beyden die Erbſchafft gebühre. Damit aber dieſe Sache deſto eher beygeleget werden möge, haben *Titius* und *Cajus* dergeſtalt compromittiret, daſs jeder zwey Sätze zu ſeiner Nothdurfft einbringen, und alsdenn *Titius* dieſe Sache durch ſeinen Ausſpruch entſcheiden ſolle. Allermaſſen ſie ſich deſſen Gutachten hiermit unterwerffen, und ſolchem in allen nachzukommen, krafft dieſes verſprochen haben wollen. Alles treulich ſonder Argliſt und Gefährde Urkundlich iſt dieſes Compromiſſum unterſchrieben und beſiegelt worden; So geſchehen N. N. e. g. Allermaſſen ſie ſich deſſen Gutachten und Laudo bey Straffe 100. Thlr. hiervon nicht abzuweichen, hiermit unterworffen, und zwar ſo wahr Jhnen Gott helfe und ſein heilig Wort &c.

Magnifice Domine Rector,

Wie auch

Hoch-Edle, Veſt und Hochgelahrte

Inſonders Hochgeehrteſte Herren.

*Denenſelben ſollen wir nicht verhalten, wie wir wegen* Pauli *Verlaſſenſchafft ſtrittig, und die Sache zu be-*

*ſchleunigen Herrn D.* Adrianum *zu unſerm Schieds-Richter erwählet. Ob nun wohl derſelbe ſolch Amt nach dem unterzeichneten Compromiſs über ſich genommen: ſo hat er doch ohne genugſame Urſache, unſere Streitigkeiten beyzulegen, und eine Sententz disfalls zu fällen, ſich bisher geweigert. Wenn aber an Beförderung dieſer Sache uns mercklich gelegen: als ergehet an Dieſelben unſer dienſtlich bitten,*

Beſagten Herrn D. Adrianum dahin anzuhalten, daſs er ſeinem Verſprechen gebührend nachkommen möge. Dafür wir verharren &c.

P. P.

*Dieſelben wollen vernehmen, wie ich mit* Sempronio *wegen* Tullii *Erbſchafft ſtrittig worden, und zu dem Ende mit Jhm auf Herrn D.* Adrianum, *als unſern Scheide-Richter, compromittiret, alles nach mehrerm Jnhalt des Compromiſſi ſub* A. *Ob nun wohl der Judex Compromiſſarius hierüber ein Laudum eröffnet, und* Sempronio *auferleget, mir die Erbſchafft auszuantworten: ſo hat ſich doch dieſer deſſelben bis dato verweigert. Wann aber* Sempronius *ſolchem nachzukommen ſchuldig iſt: als ergehet an Dieſelben mein dienſtlich Bitten,*

*Sempronium durch gebührende Zwangs-Mittel dahin anzuhalten, daſs er mir beſagte Erbſchafft, vermittelſt eines richtigen Inventarii, oder in Ermangelung deſſen, durch eine eydliche Specification cum fructibus & commodis ausantworte, ſowohl auch alle Schäden und Unkoſten erſtatte &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, was maſſen Cajus ex Laudo D. *Adriani* wider ihn geklaget. Nachdem aber bekannt, daſs Kläger gedachten D. *Adrianum* durch Geſchencke zu dieſem Ausſpruch bewogen, folglich ihn ſolches nicht binden kan: als opponiret er darwider exceptionem Doli, und bittet Klägern mit ſeinem Suchen abzuweiſen, und in die Unkoſten zu vertheilen.

Lib. IV.

Digitized by Google

# Lib. IV. Tit. IX.

## Nautæ, caupones, ſtabularii, ut recepta reſtituant.

*Inſt. L. 4. Tit. 5. §. fin. & Tit. 7. L. 4. Tit. 25.*

HIc Titulus alias dicitur *de tribus nebulonibus.* Hujus connexio ſufficiens dari nequit.

§. II.

*Quaſi-Contractu)* Quaſi contractus eſt profeſſio publicæ ſecuritatis; *quaſi-delictum* vero eſt, quando furtum factum eſt a familia; damnum eſt reſarciendum, i. e. res illatæ repetendæ.

*Actio hæc in factum)* Eſt de receptis prætoria, rei perſecutoria, perpetua, & datur vectoribus & viatoribus; contra nautas, caupones & ſtabularios, ad repetendas res invectas vel illatas. Sed vel ſola vox *recepti* indicat, non eſſe hanc actionem ex quaſi-contractu: requiritur enim conſenſus cauponis & ejus, cujus res recipiuntur; qui tamen in quaſi-contractibus ſaltem adeſſe fingitur. Et præterea contractus locati vel depoſiti concurrit, *l. 3. §. 1. h. t.* Qui tamen nunquam concurrere poſſet, ſi quaſi-contractus ſubeſſet. Unde rectius ab aliis dicitur pactum prætorium.

*Actio -- in factum)* A Prætore eſt introducta, *l. 3. §. 1. ff. h. t.* eximia æquitate, ad jus civitatis ſupplendum; *l. 1. Tit. 3. eod.* In allegata lege miratur Imperator, quamobrem Prætor hanc actionem introduxerit, quia cum receptio gratis fiat, actio depoſiti locum habeat; ſi vero data pecunia fiat, actio locati conducti poſſit inſtitui. Nihilo tamen ſecius

cius actio in factum eſt pinguior quædam actio; ſiquidem in actione *depoſiti* culpa lata tantum præſtatur; in *locatione* vero culpa levis; in *hac actione* e contrario omnis culpa præſtetur oportet, adeo ut hæc culpa probanda neceſſario non ſit, ſed cauponi potius demonſtrandum, rem ad ſe illatam, ſine ſuam culpam ablatam aut amiſſam ſeu perditam eſſe; v. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.* Præterea, ei, qui ex ſuperioribus actionibus accuſat, eſt demonſtrandum, damnum ſibi dolo infectum, aut ſaltem culpa accuſati accidiſſe; is contra, qui actione *de receptis* in aliquo accuſando utitur, probat tantum, ſe has illasve res in cauponam, navim aut ſtabulum, revera intuliſſe, ipſique in eo damnum accidiſſe; non vero curat, a quo factum ſit.

§. III.

*Caſu*) Scilicet ejusmodi famulo ſeu miniſtro domeſtico, a domino non commiſſo, ut ejus nomine contractum negotiationis ineat. Unde ſi non habet ſpeciale mandatum, dominum nequaquam ſuo contractu obligat. Quod ſecus quoad inſtitorem negotiationi præpoſitum. Vid. *infra pag. 285. §. 12.*

§. V.

*Diſtingue*) Sed hæc diſtinctio in legibus fundata non eſt. Caſum enim nunquam præſtat caupo; *cit. l. 3. §. 1.* Quod vero ibi dicatur, etiamſi ejus culpa res interiit, id tantum intelligendum de culpa levi: præſtat enim cuſtodiam *l. 1. §. 5. l. 5. h. t.* i. e. diligentiam exactiſſimam; *l. 6. §. 5. commodati*, etſi obligatur ad culpam leviſſimam; v. Knorrii

*diſſ.*

Digitized by Google

*diſſ. de prætore & judice pedaneo cap. 2. §. 14.* Cocceji *J. Contr. h. t. qu. 4.*

## Uſus Fori.

Quod ad *nautas*, *caupones*, *ſtabularios*, publice hanc profeſſionem exercentes, attinet, contra hos *actio de recepto*, ut rei perſecutoria, perpetua, & in ſimplum cum privilegiis a Prætore conceſſis, adhuc hodie competit. Alii vero, qui extra ordinem, gratis vel pro mercede viatores recipiunt, v. g. tempore nundinarum, coronationis, inaugurationis &c. civili ſaltem actione, vel depoſiti, vel locati, tenentur.

## Vſus Juris Saxonici.

In civitatibus cauponam erigere regulariter permiſſum eſt, ſed idem in pagis fieri vetat ſub pœna 100. aur. *Ord. Provinc. Sax. de anno 1555. T. Brauen, Schencken. §. da ſieh aber.* In pagis tamen etiam utuntur jure prohibendi, *die diſsfalls privilegirten Gaſthöfe*; *Ord. Proc. El. Sax. de anno 1661. t. 12. §. f.* uti reſp. *F. J. L. Menſ. Jul. 1703.* idemque obtinet in iis diverſoriis, quæ illud jus immemoriali tempore exercuerunt: cum iſta præſcriptio ſit inſtar privilegii; arg. *c. 1. de præſcr. in 6. l. 1. §. f. ff. de aqu. & aqu. pluv. arc.* Verum *die Erbſchencken, Erbkretzſchman* deſtituuntur jure prohibendi contra alios, licet civitates adverſus illos caupones ſuum jus prohibendi exercere nequeunt, arg. *l. 3. C. de Commerc. & mercat.* ceu pronunc. *F. J. L. Menſ. Maj. anno 1702.*

Caupo tenetur ad reſtitutionem rei in cauponna perditæ, ſi negligentia ipſius intervenerit; non

tamen tenetur de re perdita, quæ ipſo inſcio in cuſtodiam mediaſtini data fuit; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 26. def. 10. 11. n. 6. & 10.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 41. n. 9.* Exercitor navis, cauponæ & ſtabuli tenetur quoque de damno a miniſtris ſuis, circa res curæ ipſorum commiſſas, dato; Phil. *in uſ. pr. inſt. Lib. 4. ecl. 42. n. 16.* Inſtitor contrahens nomine ſui principalis, officio depoſito, pro domino non tenetur; Carpzov. *jur. for. p. 2. c. 20. def. 14. n. 7.*

## Secundum uſum forenſem Germaniæ

Dantur itaque Doctores, qui edicti hujus rigorem, uti vocant, in foro plane ceſſare defendunt, ex ratione, quod jura *Rom.* ad noſtros caupones, nautas & ſtabularios applicari non poſſint. Alii vero actionem de recepto ad alios caupones, ſtabularios, & aurigas extendunt, licet publica auctoritate cauponam, ſtabulum & navim haud exerceant. Enimvero ſicut illi petunt id, quod eſt in quæſtione, cum edictum magis æquitate, quam rigore ſe commendet; hinc tutius media eligitur via, quantum ad nautas, caupones & ſtabularios, publice hanc profeſſionem exercentes, attinet, contra hos actio de recepto, ut rei perſecutoria, perpetua, in ſimplum, cum privilegiis a Prætore conceſſis, adhuc *hodie* competere. Alios vero, qui extra ordinem & privilegia hujusmodi viatores tempore nundinarum, Coronationis &c. recipiunt, civili tantum actione depoſiti vel locati teneri, Vid. Stipmann. *de jure maritimo*, ibi plura.



Digitized by Google

## Uſus Formularis.

*Titius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er geſtriges Tages bey Beklagtem *Sempronio* in ſeinem öffentlichen Wirthshauſe, die *goldene Crone* genannt, mit einer Kutſche und 2 Pferden eingekehret, und die Nacht daſelbſt geherberget. Da aber Kläger heute früh wieder auf ſeyn wollen, hat ſichs befunden, daſs die Pferde, ſo 100. Thaler werth, aus dem Stalle gezogen und entführet worden. Wann denn Beklagter, als ein Gaſtwirth, vor dergleichen Schaden zu ſtehen ſchuldig, aber in Güte ſich zu nichts verſtehen wollen: als iſt er zu klagen bewogen worden: Fordert demnach von Beklagtem Antwort, und nach deren Erfolg, bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern die beyden Pferde wieder zu ſchaffen, oder den Werth dafür zu erſtatten, ſo wohl alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu bezahlen ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Titius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, welcher geſtalt er bey *Sempronio* in ſeinem Gaſthofe eingekehret, und ſein Reitpferd, einen ſchwartzbraunen Hengſt, ſo er vor 8. Tagen vor 80. Thlr. bezahlet, dahin gebracht, und in den Stall gezogen. Es iſt aber Beklagtens Knecht *Stichus* mit ſelbigem davon geritten, und hat Kläger bis dieſe Stunde ſolch Pferd entrathen müſſen. Da nun in Rechten verordnet, daſs die Hauswirthe vor ihrer Hausknechte Verbrechen hafften, und den zugefügten Schaden erſetzen müſſen: ſo iſt Kläger zu klagen bewogen worden. Fordert dieſemnach von Beklagtem Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter den doppelten Werth des Pferdes zu erſtatten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Rotheri, *Pr. Act. p. 219.* Dn. Bœhmeri

*Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t CXLIII. Caſp.* a Rheden. *de facto illicito nautæ, quatenus nocet Dominis mercium. Bremæ 1717. Beneventus* Stracha *de Commerciis & rebus nauticis. Amſt. 1669. Arn.* Vinnius *in Pekium, de re nautica. Lugd. Bat. 1647. Brevis introductio in notitiam legum nauticarum & ſcriptorum juris reique maritimæ. Lub. 1713. 8. Nic. Chriſt.* Lyncker. *de receptis. Jen. 1679. Jo. Balth.* L. B. de Wernher. *de actione de receptis. Vit. 1721.*

## Lib. V. Tit. I.
## De
# Judiciis & ubi quisque agere & conveniri debeat.

*Inſt. L. 4. T. 6.* & paſſim *Cod. L. 3. Tit. 1. 2.* & multis usque ad *Tit. 27. L. 4. Tit. 11. ſeqq. Nov. 69. 83.* & *123. c. 28. C. 1. q. 1. C. 5. q. 4. C. 30. q. ſin. Extr. L 2. Tit. 5.*

§. I.

J*Udicium*) Hactenus de iis, quæ antecedunt judicia, nunc de judiciis ipſis: I) in genere in præſenti Tit. II) in ſpecie, in ſequentibus. Judicium autem eſt cauſæ controverſæ legitima tractatio, coram judice, ut hujus ſententia lis finiatur. Et ſic *judicium* differt a *proceſſu*, tanquam *forma*, quæ eſt proceſſus, & *formatum*, quod eſt judicium. *Proceſſus* oſtendit ordinem tractandi cauſas; *judicium* autem conſiſtit in ipſa tractatione cauſæ controverſæ.

§. II.

Digitized by Google

§. II.

*Civile*) In quo actor petit, quod ſibi debetur, ſeu privatum commodum.

*criminale*) In quo petitur pœna, intereſſe publicum reſpiciens.

*Petitorio*) Sumitur *vel* in ſenſu *latiori*, uti ſunt omnes actiones petitoriæ, *exceptis* iis, quæ ex poſſeſſione oriuntur; *vel* in ſenſu *ſtrictiori*, & ſunt omnes actiones, quæ ex jure in re oriuntur, v. g. actio rei vind. hereditatis petitio, Serviana & quaſi-Serviana.

*poſſeſſorio*) Poſſeſſorium eſt *vel* ordinarium *vel* ſummarium. Hæ vero diſtinctiones ad judicia realia duntaxat pertinent; exinde fluit, actiones ex contractu orientes nec petitorias, nec poſſeſſorias eſſe.

§. IV.

*edat*) Etſi reus, quod defunctus nihil reliquiſſet, obtendit, nihilominus petitum ſic conficere poteſt; eo enim caſu, reus prætextum ſuum jurejurando aſſeverare obſtringitur, hocque jusjurandum juratæ ſpecificationis locum adimplet.

§. V.

*Referuntur*) Cauſæ voluntariæ jurisdictionis plane non admittunt proceſſum, ut ideo fruſtra quæratur; an ordinarie, an vero ſummarie ſit procedendum? Puncta vero incidentia non ut cauſæ ſeparatæ, ſed ut acceſſoriæ actionis inſtitutæ conſiderantur; Brunnem. *proceſſu civili cap. 12.* Ceterum in *Saxonia Electorali* diſcrimen inter proceſſum ordinarium & ſummarium exulat, exceptis

cauſis executionis & poſſeſſoris ſummario; *O. P. S. R. Anfang §. 1.*

§ VI.

*Nequit*) Ne altioris indaginis exceptiones ſibi eripiat; quæ in cauſis ſummariis ad reconventionem reſervantur.

§. VIII.

*Principaliter*) Hi dicuntur, qui nunquam abeſſe poſſunt, & ſunt: 1) judicantes; 2) litigantes; & conſiſtit *judicis officium* in cognitione, deciſione, & executione.

§. IX.

*Poteſt*) Quia ſcilicet non coecitas oculorum, ſed mentis, impedit judicium. Neque hodie ipſe judex, ſed actuarius ſententiam prælegere ſolet. Quod tamen limitatur, ſi verſetur in cauſa, quæ ocularem inſpectionem requirit: hanc enim aſſeſſoribus vel delegatis committere debet; Wiſſenb. *h. t. §. 7.* Schilter. *Exercit. 10. §. 23.*

*Fœminæ*) Quarum tamen jurisdictio per maſculos exerceri ſolet.

*Cæcus*) Si non requiritur ocularis inſpectio.

§. X.

*Probandæ*) Eorumque cognitio ad ſuperiorem judicem ſpectat.

*offerat*) Autor hujus juramenti eſt BONIFACIUS VIII. Non vero opus, ut quis cauſas ſuſpicionis ſemiplene probet; ſed ſufficit, ſi timor generaliter, non cauſa timoris, exprimatur & judici de eo per juramentum fides fiat. Bœhmer. *Jur. Eccl. Lib. 2. T. 2. §. 72.*

quoad

*quoad reum*) Nam huic *exceptio* ſuſpecti judicis ſoli competit; tunc autem reus deterioris conditionis exiſtat, propter exceptionem planam faciendam.

*ſine fundamento*) Ex hiſce rationibus: 1) quia *citato capitulo ſecundo* ſolius actoris mentio fit; 2) quia reus per ſuſpecti judicis exceptionem ſibi proſpicere poteſt. Sed Reſp. ad 1) ſufficere, quod in *capitulo ſecundo* reus ab hoc jurejurando non expreſſe ſit excluſus; 2) perhorreſcentiæ juramentum exceptione ſuſpecti judicis melius eſſe: quia hæc ſuſpicionis cauſa non probanda; Vid. Feltmann. *in peculiari Tract. de hac re.* Quia ſcilicet in citato *capitulo ſecundo*, de ſolo actore agatur, & reus opponere poſſit exceptionem ſuſpecti judicis; ſed ſufficit non expreſſe excludi reum; quod enim actori permittitur, reo denegandum non eſt; *l. 41. de R. J.* Imo rei partes ſunt favorabiliores, quam actoris; *l. 125. eodem.* Bœhmer. *l. c. §. 73.*

§. XII.

*Forum*) Reus jure communi ſortitur forum

I) *Generale*, quod iterum eſt:
- 1) *commune*, forum originis,
- 2) *proprium*, forum domicilii;

II) *Speciale* quod reliqua fora citata conſtituunt.

Forum *originis* vocatur alias naturale. Liberi vero *extra matrimonium nati* non habent forum eo loco, ubi pater fuit civis; ſed ubi *mater* eorum degit. Forum *competens* eſt locus judicii, in quo reus jure convenitur, & ad reſpondendum in cauſa principali cogi poteſt.

§. XIII.

§. XIII.

*Facit*) Sola poſſeſſio domicilium non conſtituit; *l. 17. §. 13. ff. de municip.* neque etiam ſucceſſionis jus in bonis immobilibus, alibi ſitis, excepta *Saxonia*, ſi quaſi ſit ſimultaneè inveſtitus.

*domicilium*) Domicilii forum eſt locus, in quo quis habitat, eo animo ut ibi perpetuo conſiſtat; niſi quid avocet; Brunnem. *ad l. 7. C. de Incol. n. 4.*

§. XIV.

*Domicilium originis*) Forum *originis* eſt, ubi pater tempore legitimæ nativitatis legitimus fuit civis, *l. 6. pr. ff. ad municip.* licet forte fortuna in alio loco in lucem editus fuerit; Carpzov. *Dec. 1.*

*Imperatoris*) Quia ſcilicet hoc vergeret in præjudicium ſuperioritatis territorialis, qua gaudent Principes imperii.

*aulas*) quia beneficium primæ inſtantiæ omnibus civibus imperii legibus indultum eſt, quod iis invitis auferri nequit; *Ord. Cam. p. 2.*

§. XVI.

*Forum contractus*) eſt, in quo contrahentes ex contractu vel quaſi ſe obligarunt, ad certi quid dandum, vel faciendum; *l. 19. §. 2. ff. h. t.*

*in quo contractus conſummationem*) in hoc *foro contractus* reus quidem ad implendum contractum conveniri poteſt. Quando vero de forma & ſolemnibus contractus quæſtio eſt, ad hoc forum, in quo ſolutio vel implementum promiſſum fuit, non reſpicitur; verum lis ſimpliciter ex legibus ejus loci, in quo negotium celebratum fuit, iudicatur; *l. 6. de evict.*

con-

Digitized by Google

*conjunctus*) nam, cum ad perfectionem contractus requiratur utriusque conſenſus, conſequens eſt, ut in eo demum loco negotium, de quo concludendo tractatur, videri poſſit perfectum, in quo utriusque conſenſus conjungitur.

§. XVII.

*Debebit*) Carpzov. *Lib. 2. Reſp. 36.* Wernher. *Vol. V. part. 7. obſ. 305. pag. 352.* idem *ibidem pag. 552.*

§. XVIII.

*Colligit Lauterbach.*) Quod tamen ex citata *lege 19. §. 1. h. t.* colligi non poſſe videtur: ab *initio* enim expreſſe poſtulatur, ut contrahens in eodem loco inveniatur, & *deinde* in *§. 1.* ſupponitur caſus, quod bona ibi ſita habeat, in quæ miſſio fieri poſſit, ſi ſe in loco contractus non ſiſtat; Huber. *h. t. §. 54.*

*in foro*) Domicilii, deinde foro contractus conveniendus.

§. XIX.

*Rei ſitæ*) Forum *rei ſitæ*, in quo conveniri quis poteſt omnibus actionibus realibus, licet ibi domicilium non habeat, non eſt neceſſitatis, ſed etiam in foro domicilii actionem inſtituere poteſt actor.

*adtenditur*) Quia hic magis ad rem, quam ad perſonam reſpicitur; Frankius *h. t. n. 18.* Hinc Clerici coram judice ſeculari his actionibus, illorum exemplo academici coram magiſtratu urbanico, recte conveniuntur; Idem *h. t. n. 49.* unde vulgatum illud, *der Gelehrten Häuſer und Mobilien liegen zu Bürger-Recht.*

§. XX.

## §. XX.

*Forum-delicti*) Eſt, ubi delictum eſt commiſſum, inchoatum & conſummatum, *l. 1. C. Lib. de crim.* & quidem in *gravioribus*, ubi commiſſum, & in *levioribus*, ubi inchoatum & conſummatum; Ziegler. *de competente delinquentium judice in ejus Vol. diſſ. 8.* Schœpfer. *de foro ſtudioſi delinquentis. Francoſ.*

*præventioni*) Qui prius delinquentem apprehendit.

*vocant*) Rohdius *de judicio mixto. Francoſ. 1700.*

*opinionibus*) Alii enim ad eum locum, in quo *pedes*, alii in quo *cor*, alii in quo *caput* occiſi invenitur, reſpiciunt, ſi delictum in via publica commiſſum, ex regula: ſolus Princeps cognoſcit; Berlich. *P. 1. dec. 62.*

## §. XXI.

*Delictum publicum*) Seyffert. *de foro deprehenſionis, Alt. 1695.* jung. *Dec. El. 89.*

*ubicunque apprehenditur*) Imo vero Strykii *uſ. mod. tit. de judiciis §. 27.* ſufficere putat incarcerationem & reſponſionem ad articulos: *daſs ſich der Delinquent einmal dingpflichtig gemacht habe.* Id quod æquiſſimum eſt, cum unusquisque judex alteri in adminiſtranda juſtitia ſuppetias ferre ſit obligatus. Idem in *Saxonia* noſtra confirmatur, ſed tamen ad ſolas præfecturas reſtringitur in *Reſol. grav. Tit. Von Juſtitien-Sachen §. 45.*

*delinquens*) v. *Reſol. grav. de anno 1653. 57. Von Juſtitien-Sachen*; Mylius *de remiſſione facinoroſorum eorumque transportatione per territorium alie-*

Digitized by Google

*alienum. Lipſ. 1691.* Ziegler. *de remiſſione delinquentium ad locum delicti.*

*remiſſio)* Quid judicandum, quæritur, ſi delinquens remiſſioni contradicat? Reſp. Hæc proteſtatio non ſolet attendi.

*literas reverſales)* Muller. *de literis reverſal. Jen.* Hodie is, cui delinquens traditur, literas reverſales exhibere tenetur, hanc traditionem ſine præjudicio alterius jurisdictionis fieri, & quando in poſterum talis caſus exiſteret, tales ſuppetias tradenti præſtare promittit, & expenſæ inſimul ſunt reſtituendæ. Contraria ſententia eſt verior, ſi ſit in aliena ſuperioris jurisdictione; ſed alterum exhibere nolentem requirens cogere nequit, nam & uni & alteri executio pertinet. In *Saxonia* notandum: ſi delinquens in præfectura quadam in carcerem conjiciatur, & exinde erumpat, in alio vero loco Saxoniæ deprehendatur; tunc ex neceſſitate in relictam præfecturam tradi debet, & quidem in delicto, pœnam corporis afflictivam ſecum trahente.

§. XXIV.

*Clerici)* Inter hos quoque referuntur templorum cuſtodes, ſcholæ miniſtri & organici; Carpz. *L. 3. D. 6. n. 9.*

*leviorum)* i. e. ubi pœna capitalis aut corporis afflictiva non invenit locum.

*de atrocioribus)* In *Saxonia* Superintendentes judici ſeculari ſæpe adjungi ſolent.

*degradatione)* Quod apud *Pontificios* ſolenniter per detractionem veſtium & ornatuum clericalium fit; apud *nos* interdum vel per nudum decre-

tum,

tum, vel per actum ipſum, ſi crimen atrox fuerit, fieri ſolet.

§. XXV.

*Criminalis*) Quorum ſcilicet vindicatio pertinet ad Jurisdictionem altam.

§. XXVI.

*Milites*) Coram judicio militari, *denen Krieges-Gerichten*, ſe ſiſtere & ibi puniri debent.

*puniuntur*) Hanc diſtinctionem in §. allegatam ſatis fundatam eſſe in citata lege *2. ff. de re militari*, *l. 1. C. ad Leg. Corn. de ſicariis. Novell. 8. cap. 12.* atque apud *Batavos* in uſu haberi aſſiduo, oſtendit Huber. *h. t. §. 6. 7.* ſed apud *Germanos* eum non attendi, evicit Ludovici *proceſſu militari, cap. 3. §. 10. ſq.* Stryk. *diſſert. de foris Germanor. ſingularibus. cap. 5. §. 11. ſq.*

*ſpectant*) Niſi adſint Conſiſtoria militaria. vid. *Corp. Jur. milit.* Lunigius p. 903. *Conſiſtorial-Proceſs de anno 1711. §. 8. & 9.*

§. XXVII.

*Coram ipſo Principe*) In *Saxonia* ob concurrentem jurisdictionem aut in curia ſuprema provinciali aut regimine Dresdenſi. Ex quo porro ſequitur, conſiliarios Principum, item magiſtratus militum, ex ſtatutis perſonalibus ejus civitatis, in qua habitat, etſi Principe confirmata ſit, haud obligari. vid. Mevius *in jur. Lubec. quæſt. prælim. 3. n. 33. 34. 35.*

*forum privilegiatum habent*) Forum privilegiatum etiam ad viduas extenditur, *l. 6. C. d. profeſſ. & medic.*

§. XXVIII.

Digitized by Google

§. XXIIX.

*ad ſupremam - - provocare poſſunt*) Notandum, quod hoc procedat ſolum in judicio principis immediato, non vero mediato. Sic miſerabilis perſona adverſario ſuo, in ſuprema curia Provinciali, aut aliis judiciis, nomine Principis juriſdictionem excercentibus, litem movere non poteſt, ſed coram regimine actionem inſtituere debet.

§. XXIX.

*Perſonæ miſerabiles*) Sunt aliæ *ætate*, pupilli; aliæ *ſexu*, viduæ; aliæ *corporis vitio*, aut *fortunæ injuria*, aut diuturno morbo fatigati, & bancæruptores non ex culpa propria facti. Per pupillos autem non intelligimus cum SCHOEPFERO MINORENNES; hi inter perſonas miſerabiles non referuntur, quia in jure ſingulari, quod ſtrictiſſime eſt interpretandum, *L. unica C.* loquitur de pupillis & minoribus.

*Virgines*) qua tales hoc beneficio non gaudent, niſi ſint pupillæ vel minores, vel alias fortunæ injuria miſerabiles; Leewen *Cenſura forenſi P. 2. Lib. 1. cap. 13. n. 14.* Thomaſ. *de ſingulari æquitate l. un. C. h. t. §. 16. ſqq.* Bantii *diſſert. de judicio imperatoris extraordinario.* In terris Hannoveranis uſus cit. leg. un. prorſus abrogatus eſt. *Appell. Gerichts - Ordnung p. 1. Tit. 1. §. 12. p. 159.*

*Non autem hæ*) Beyer. *ad tit. de judiciis n. 118. ſeqq.* add. Thomaſ. *ad h. t. ff. p. 91.*

§. XXX.

*Spiritualibus*) Item in criminalibus; ubi ſufficiant 14. anni.

*Rother. Comm. ad ff.* T §. XXXI.

Digitized by Google

§. XXXI.

*ex L. diffamari*) vid. Rotheri *Pract. forenſ.* bi Proceſſus ex *L. diffamari* & ex *L. ſi contendat* reperitur, quomodo in foro applicatio fieri debeat; a *p. 1424. usque 1435.*

*coram quocunque*) Ita tamen ut provocatus provocantem in foro etiam incompetente convenire poſſit; quod abrogatum in *Electoratu Saxoniæ*, ut infra in *uſu forenſi* docetur.

*ad alias exceptiones*) Veluti compenſationis, ſolutionis, metus, doli, pacti de non petendo. Interim qui ex hac lege provocat, actionem concedit provocato, indeque eum ad replicandum provocat, *zur Einlaſſung auf die exceptiones.* Nam ſi has neget, provocanti incumbit probatio; unde etiam petitum eo dirigi nequit, ut perpetuum ſilentium imponatur contumaci, ſed *daſs Provocanten ſeine wider Provocatens An- und Zuſprüche habende Exceptiones bey Kräften bleiben ſollen.* Berger. *Elect. Proc. Prov. theſi 48.*

§. XXXII.

*Reſpondere tenetur*) Requiritur autem, ut hæc reſponſio ſit clara, non vero dubia. Verba ambigua: *Es kan ſeyn; er läſt es dahin geſtellet ſeyn &c.* non admittuntur: ſed requiritur poſitiva reſponſio *Ja oder Nein.*

§. XXXIV.

*Solemnis*) In proceſſu *ordinario* ſolemnis Litis conteſtatio deſideratur; in *ſummario* qualiscunque Litis conteſtatio ſufficit. Sufficit etiam ficta Litis conteſtatio, quando reus ob contumaciam pro convicto & ut litem conteſtatus habetur, & quan-

Digitized by Google

quando in Termino emanſit, pro confeſſo & convicto declaratur, & executitur. Jure communi fingitur negativa Litis conteſtatio, *da wird auf Beweis und Gegen-Beweis erkandt.* In *Saxonia* autem fingitur lis affirmative conteſtata, *da wird der contumax tanquam confeſſus & convictus condemniret.*

§. XXXV.

*Litis conteſtatio fit)* Equidem multi hoc caſu, ſi quis litem per mendacium negative conteſtatus fit, deinde reum, mendacii convictum, omnes exceptiones amittere dicunt; & verum quidem hoc eſt, in caſibus quibusdam ſpecialibus, e. g. ſi quis debitor manum ſuam in chirographo abneget; *Auth. contra C. de non num pecun.* vel fidejuſſor fidejuſſionem ſuam inficietur, *l. 10. §. 1. de fidejuſſ. &c.* At generalis tamen regula exinde confici nequit: cum pœnæ ſtrictiſſimæ ſint interpretationis. In *Saxonia* hoc confirmatum eſt, *O. P. S. R. T. §. 6.*

*fit per negationem)* Negativa L. C. eſt *vel* mere talis, *vel* conditionata; *illa* omnia libelli capita negantur, indeque pronunciatur: *weil Beklagter ſolcher allenthalben nicht geſtändig, ſo iſt Kläger den Grund derſelben zu erweiſen ſchuldig.* In *hac* quædam ſaltem negantur, & ſententia ita concipitur &c. *und ſolcher nicht allenthalben geſtändig, ſo iſt Kläger den Grund der Klage, und ſo viel ihm daran verneinet &c. zu erweiſen ſchuldig.*

Conf. *Herm.* Conring. *de judiciis in rep. recte reſtituendis. Helmſt. 1666.* *Chr. Henr.* Hiller. *de liberarum civitat. S. R. I. judicio amicabili. Tub. 1719.* *Nic. Chr.* de Lyncker. *de poteſtate eminente principis in judicio. Jen. 1688.*

T 2 *Chr.*

*Chr.* Wildvogel. *de judiciis Sileſiæ inappellabilibus. Jenæ 1703.* *Sam.* Stryk. *de judicio principis juxta ſolam rei veritatem.* *Jo. Georg.* Scherz. *de ſummis ac ſubalternis Imperii R. G. judiciis & eorum concurrentia. Arg. 1720.* *Jo. Wolfg.* Trier. *de judicio captioſo. Frf. 1729.*

## Vſus fori.

Quoad *uſum*, forum *Landſaſſiorum* obtinet tantum intuitu prædiorum feudalium; non vero, ſi controverſiæ oriantur de prædiis allodialibus, emphytevticis, cenſiticis, tributoriis vel ſimilibus; niſi quis docere poſſit jus retorſionis. Deinde fruſtraneum eſſet, *habilitatem judicis* moralem in dubium velle vocare: cum præſumtio juris & de jure pro eo militet, quæ ne quidem contrarii probationem admittit. Forum *miſerabilium* locum habet in Ducatu *Magdeburgico*, ſive ſi agant, ſive conveniantur, una licet cum perſonis æque privilegiatis concurrant. vid. Bœhmer. *Dec. CXLIV. usque CLXXII.*

## Uſus juris forenſis Sax. noviſſimi.

Regula, de Reconventione una cum Conventione non tractanda, eſt ſublata; conſtitutumque, quod in caſibus, in quibus reconventio Jure *Saxonico* alias locum habet, eam non ſolum cum conventione pari paſſu inſtituere & proſequi; ſed etiam, pro re nata, anticipare liceat; dummodo id non eodem proceſſu, ſed in peculiaribus Actis fiat; atque hoc modo inſtitutio aut proſecutio conventionis, una cum executione, præcipue proceſſus

cam-

Digitized by Google

cambialis, non impediatur, nec differatur; ſiquidem ſi actor adverſus reum cauſam ad finem perduxerit; actor invitus in reconventione ulterius procedere non cogitur, donec reus, per plenariam ſolutionem, conventioni omnino ſatisfecerit. Ubi judici, pro ratione circumſtantiarum, permittitur, reum, præcipue quando cum peregrinis aut non poſſeſſionatis res eſt, ad judicialem depoſitionem, usqueſdum actor ſufficientem cautionem, in caſum ſuccumbentiæ, ratione Reconventionis præſtiterit, aut ſimpliciter, aut prævio juramento malitiæ, admittere; quandoquidem is, cui hoc juramentum injungitur, illud in Termino definito, actu præſtare tenetur, alias petit a depoſitio denegari poteſt. *O. P. S. R. tit. 6. §. 1.*

O. P. S. R. Tit. 6. §. 2. cautum, quod reo, facta depoſitione, aut præſtita cautione in inſtituenda reconventione moroſo, Actore petente, ad reconventionem movendam, Terminus *Saxonicus* ſub pœna præcluſi, etiam haud impetrata Collegii Juridici ſententia, determinari poſſit, atque is, intuitu reconventionis, eodem elapſo amplius audiendus ſit. Ceterum Reconventio ad judicium conventionis alligata; unde peculiaris cautio eo nomine haud neceſſaria eſt, eaque in cauſis connexis ſaltem locum habet, atque ad cauſas ſeparatas extendi non poteſt, quæ in foro ordinario tractandæ ſunt. Præterea in Proceſſu *ordinario*, in quo Reus exceptiones ſuas in reprobatione ſatis deducere poteſt, ſi unam alteramve omiſerit vel deſeruerit, nec non in cauſis *mutuarum injuriarum* Reconventio ceſſat. Qua ratione *amicabilis compo-*

ſitio ſit inſtituenda, *tit. 1 §. 1.* traditur: 1) *Partium citatio* facienda ad comparendum in propria perſona, & ob impedimenta legitima per mandatarios &c. ad ipſam Transactionem, non ſaltem ad referendum, inſtructos; *O. P. S. R. tit. 1. §. 1. 2.* Sic 2) partium *admonitio*, etiam Advocatis remotis, ſuſcipienda, & per modum conventionis aut compromiſſi Proceſſus acceleratio promovenda. Quodſi vero non in eodem judicio, vel non eodem tempore, vel ſeparatim confirmati ſint, ſinguli fœminarum nomine in judicio cauſam tractare, aut cum iis Actorem conſtituere poſſunt; *O. P. S. R. tit. 8. §. 2.* ac deſuper ſpecialis regiſtratura ſub pœna 5. thal. expedienda; 3) Advocati ſub comminatione 5. thal. vel plurium mulctæ Tractatus haud impedire jubentur; 4) eventualiter partes ſub præjudicio, indulto *Termino Saxonico*, ad procedendum veniunt citandæ & a contumacibus mulctæ in citatione determinatæ ſunt exigendæ. Ceterum in cauſis manifeſtis ex confeſſione partis, documentis, judicatisve Actisve, nec non minimis ſortem certam 50. aur. non excedentibus, ut & commerciorum, Politiarum, Opificiorum, Structurarum, Rationum ſubducendarum, famulitiorum, judici etiam inferiori, ex bono & æquo & juxta jura & conſcientiam decidendi aut ſententiam Collegii juridici definitivam, prævio, ſi opus fuerit, juramento ſuppletorio aut purgatorio, obtinendi poteſtas data eſt; ita ut juramentum delatum citra moram acceptandum vel referendum, & præcedente juramento calumniæ, præſtandum. Sed quoties in deciſione una

una vel altera pars acquieſcere non vult, intra decendium gravamina ſua exponit, cauſa cum Actis, & judicis arbitrio, ad Regimen Dresdenſe referenda, ejusque reſolutioni ſimpliciter ſtandum eſt; *d.T.* §. 4. 5. 6. Provocatio ex *l. diffamari* & ex *l. ſi contendat*, alibi, quam in ordinario cauſæ principalis foro, fieri non debet, &, ſi petitum ex *l. ſi contendat* ſimul ad perpetuum ſilentium tendat, provocatio ex hac cauſa non eſt rejicienda, & Diffamanti per contumaciam haud comparenti, aut ad libellum diffamationis reſpondere detrectanti, reſponſio, *die Einlaſſung und Antwort*, ſub pœna perpetui ſilentii, injungenda, idemque ſilentium ipſi in Termino ſequenti una cum expenſis, in utroque caſu, imponendum eſt; quem in finem *Diffamatus* liquidationem expenſarum ad acta referre, & citationem judex eo dirigere jubetur: Quodſi vero *Diffamans* inſtrumentum guarentigiatum, quo intentionem ſuam in cauſa principali docere poteſt, poſſidet, & *Diffamatum* nimirum 4. hebd. ante Terminum, ad ejus recognitionem, citari curat, in Termino illud, citra novum Proceſſum, ſub pœna recogniti recognoſcere tenetur. Pariter in judicio provocatorio ex *l. ſi contendat*, provocato per contumaciam emanente, vel reſponſionem omittente, ipſi eadem, ſub jactura replicæ, & cum comminatione, quod provocans exceptionibus ſuis adverſus provocati petitiones tutus eſſe debeat, injungenda, &, provocati contumacia in ſequenti termino perſeverante, replicæ jactura, in utroque caſu cum expenſis, declaranda atque eo citatio dirigenda eſt; *O. P. S. R. Tit.* 5. §. 6. 7. Acceſſorie

interveniens Proceſſum in ſtatu in quo eſt continuare, ſuumque intereſſe per documenta, aut minimum unius teſtis jurati depoſitione, docere tenetur, reprobatione adverſa excluſa; *O. P. S. R. tit. 15. §. 2.* Suſpicionibus autem temerariæ Interventionis urgentibus, ſive ea ſit principalis, ſive acceſſoria, ex officio a judice juramentum malitiæ ab interveniente exigi poteſt; ante cujus præſtationem deſiderio ipſius ulteriori haud defertur; *ibid. §. 3.* Interventio principalis Term. Sax. adſtricta ex tempore ſcientiæ, quod, judice vel parte deſiderante, jurejurando intervenientis confirmandum eſt, ulterius ipſe non admittitur; ſed ſi opus ſit, ad deductionem ſeparatam remittitur. Idem obtinet, cum in cauſa principaliter judicatum, & ſententia decretumve in rem judicatam tranſiit; niſi intervenientis intereſſe in continenti ſit liquidum, aut is in damnum irreparabile incidat, quo caſu, arbitrio Judicis, audiri poteſt; *O. P. S. R. tit. 15. §. 1. & 7.* Quoties reus rem, cujus intuitu convenitur, non ſuo, ſed alterius nomine, detinet, ab initio & ante primum terminum, ſub mulcta 5. vel 10. thal. nominare auctorem debet; quo facto, abſque ulteriori probatione, nominatus, ſi actio in loco rei ſitæ mota fuerit, vice rei, niſi illius proprium factum concurrat, ad reſpondendum citandus, aut, cum in foro domicilii inſtituta actio, actor ad nominati forum ordinarium remittendus eſt. Atque tum, quando *Nominatus* rem ad ſe pertinere negat, *nominans* ad reſtitutionem, abſque mora & proceſſu condemnandus, & ſi hac in parte doloſe egerit, expenſarum reſtitutione coercendus, prætereaque ar-

Digitized by Google

arbitrarie mulctandus eſt; *O. P. S. R. tit. 14. §. 3.* Reaſſumtio litis ratione heredum penitus abrogata eſt, heredesque ipſo jure litem continuare, aut ſi ſunt Actores, eidem refuſis, quibus defunctus cauſam dedit, expenſis renunciare tenentur, atque hi beneficium deliberandi uſurpare prohibentur, proceſſumque interim nihilominus proſequi jubentur; ita tamen, ut fatalia ipſis citius, quam poſt 2. menſes, currere haud pergant, *d. §. 1.* Quodſi autem lis ratione officii ſuſcepta fuerit, aut non ad heredes, ſed ſingulares ſucceſſores, tranſeat, litis reaſſumtioni huc usque uſitatæ locus eſt; tales vero ſucceſſores illico, ſub comminatione litis pro reaſſumta declaranda, indulto duplicato Term. Sax. citandi ſunt, & proceſſum in ſtatu, in quo eſt, continuare, aut minimum in ipſo Term. eidem renunciare, atque in hunc eventum expenſarum refuſione haud onerari debent, quarum intuitu adverſarius eum, qui litem antea perſecutus eſt, aut illius heredes, &, ſi officialis fuerit, illos, quorum auctoritate & juſſu cauſa eſt tractata, pro circumſtantiarum ratione, convenire poteſt; *d. t. §. 2. d. p. 102.*

*Pag. 106. Lib. 5. Tit. 1. §. 13. in fin. O. P. S. R. Tit. 16. §. 1. p. 99.* Litis conteſtationem in primo Termino, minimum in poſitione ſecunda, manifeſte ac ad omnia puncta, &, ſi unum punctum diverſas circumſtantias complectitur, ad ſingula ſpecialiter, ſub pœna confeſſi & convicti, fieri, atque eadem prætermiſſa, reum prævia legitima citatione ſub præjudicio pro confeſſo & convicto declarari jubet; quodſi in reſponſione tamen ad unum alterumve punctum, aut circumſtantiam

ſaltem peccatum ſit, reus tamen in iis, ad quæ rite non reſpondit, pro confeſſo habendus, illique in tertia poſitione, defectus emendare permittendum eſt. In Advocatum etiam, qui non, vel non recte, litem conteſtatus eſt, condemnatione in expenſas, & mulcta 5. vel plurium thal. ex proprio patrimonio ſolvend. aut, pro ratione circumſtantiarum, ſuſpenſione a Praxi, nec non in eum, qui indubitata aut notoria negaverit, animadvertendum eſt: *d. T. §. 2.* Qua occaſione *pœna inficiationis* in jure & in ſpecie *§. 26. J. de Act. l. fin. ff. d. R. V. l. 2. §. 1 ff. ad l. aquil. l. 1. §. 1. 4. ff. de poſſ. Avth. contra C. de non num pec. Nov. 18. c. 8.* definita confirmatur, ſive pars ipſa, ſive Procurator ejusdem comparuerit, ſimulque is, qui litem negative, facta juris jurandi delatione, eſt conteſtatus; & negata poſtea jurejurando corroborare non poteſt, ſed confiteri tenetur, exceptionibus, alias competentibus, ſi affirmative litem conteſtatus fuiſſet, excidit, niſi jurament. ſuo aſſeveret, ſe tempore litis conteſtatæ de negatis aliam non habuiſſe notitiam, *d. T. §. 3.*

Fœmina majorennis, cum Curatore confirmato vel legitimo, actus, ſpeciale mandatum requirentes, expedire Actoremque ad eos conſtituere poteſt; niſi uxor habeat curatorem in genere datum, quo caſu, absque eo, cum ſolo marito ipſa huiusmodi Actus expedire nequit; *O. P. S. R. tit. 8. §. 1.* Notarii, itemque Actuarii, in *Saxonia Electorali* in cauſis criminalibus actis, tanquam Notarii, ſubſcribere tenentur, niſi 5. thal. mulctam pati velint. *Notarii* in genere vero ad exercendum officium ſuum (exceptis Auditoribus, Auditeurs, in judi-

ciis

Digitized by Google

ciis militaribus, peculiari formula fidem Notariorum excedente, obſtrictus; *O. P. S. R. Tit. 2. §. 7. n. 6. der Beyl.)* *in Fac. Jur. Saxon. Elect.* creati, aut pro praxi examinati, aut illic ex poſt facto confirmati, & in *Regim. Dresdenſi* immatriculati eſſe debent; *O. P. S. R. T. 2. §. 7. Beylage der Proceſſ-Ordnung*, eorumque inſtrumenta pro invalidis declaranda ſunt.

*O. P. S. R. Tit. 2. §. 1.* In poſterum non alii Adminiſtratores judicii aut actuarii ſunt conſtituendi quam ad munus Advocati legitimati, in praxi aliquamdiu exercitati, et ad cauſas judiciales legitime expediendas idonei, idemque in Actuariis Præfecturarum venit obſervandum; ſupra dicti vero Adminiſtratores judiciorum paganorum & Actuarii ſub ipſum officii ingreſſum, præſentibus ſubditis, jurejurando devinciendi ſunt, & nemo eorum, ante præſtitum iſtud juramentum, ſub mulcta 5. thal. quicquam expediendum ſuſcipere poteſt; tuncque adminiſtrator judicii omnia, exceptis iis, quæ domino jurisdictionis expreſſe reſervata & ſubditis notificata ſunt, absque domini conſenſu perficere, Dominusque jurisdictionis tam coram ſuo judicio non tantum bona propria, illi jurisdictioni ſubjecta allodialia, oppignorare, in ſecuritatem creditorum, ſed etiam varii generis contractus celebrare, renunciare, *Verzicht leiſten*, teſtamentum facere, aut deponere, ſed etiam ſubditos in perſonalibus et realibus, imo feudalibus quoque cauſis, illic convenire poteſt; Jubentur autem Actuarii, ſub arbitraria mulcta, in regiſtraturis tempus & locum exprimere, manifeſte & juſto ordine, citra raſuram, lituram &

mar-

marginale in eſſentialibus, ſingula conſignare, conſignata partibus prælegere, earumque monita peculiari regiſtratura inſerere, ſuam eorumque, quorum intereſt, ſubſcriptionem, ſi fieri queat, adhibere. Interim injungitur Actuariis in utilitatem ruri degentium, quotannis certos dies juridicos, excluſis ſementis meſſisque temporibus, definire, iudicare, & in locis Domini Jurisdictionis conſuetis habere, ſiquidem actus contentioſæ Jurisdictionis non niſi in loco, in quo quis jurisdictione pollet a perſonis judicialibus expediendi ſunt, & ſi quid in peregrinis judiciis, quamvis ex compromiſſo partium ſuſceptum fuerit, id pro nullo et inutili declaratur, atque in contravenientes arbitrarie animadvertitur.

*O. P. S. R. Tit. 2. §. 4.* Præfectis tamen & aliis *judicibus*, & *Actuariis*, etiam abſentibus Scabinis &c. in ſuis ædibus & locis, in quibus extra judicium commorantur, permiſſum eſt, ſcripta, probationes, leuterationes, appellationes &c. accipere & præſentare, partium deſideria, citationes, notificationes, *Patente*, *Atteſtata und Berichte*, denunciationes, libellos, *Klagen*, relationes nuntiorum, comparitiones & poſitiones partium, productiones Documentorum, & ſimilia Proceſſualia expedire & in regiſtraturam redigere; *O. P. S. R. Tit. 2. §. 4. Ord. Cam. Part. 1. tit. 59. Reſol. Grav. de anno 1653. tit. von Juſt. Sachen. gr. 32.*

Quod in *criminalibus* præciſe *Notarii* requirantur, vid. *Ord. crim. art. 1. & 5.* ita pronunc. *d. Fac. Jurid. Lipſ. Menſ. Sept. 700.*

In libello nomen actionis neceſſario exprimi non debet; ſed ſufficit, factum taliter narrari, & ita

con-

Digitized by Google

concludi, ut quid, & ex qua cauſa petatur, relinquere poſſit: nec etiam actionis expreſſio inepta & inutilis libellum vitiat; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 2. def. 13. n. 9. def. 14. n. 7.* Phil. *in uſ. pract. Inſt. Lib. 4. ecl. 43. n. 13.*

## Vſus Jur. Sax. formularis:

P. P.

Rubricirter Kläger, *Titius*, erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er vor 8. Tagen dem *Paulo* ſein Reit-Pferd, einen ſchwarzbraunen Hengſt, um und vor 100. thlr. verkauſet. Ob nun wohl Kläger Beklagten das Pferd übergeben; ſo hat doch Beklagter das Kauff-Pretium bis auf dieſe Stunde nicht entrichtet; derowegen Kläger zu klagen bewogen worden, fordert dahero von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er rechtlich zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 100. Thlr. nebſt dem Intereſſe auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleicher geſtalt, und hat wahrgenommen, was maſſen *Tullius* wider ihn geklaget. Weiln aber Kläger die Gewehr der Klage noch nicht angelobet; weniger den Vorſtand der Wiederklage und Unkoſten halber beſtellet; wozu kömmt, daſs Klägern Exceptio inepti & non communicati libelli, ut & termini anguſti in Wege ſtehet: (*hactenus adductæ ſunt exceptiones dilatoriæ*) als achtet ſich Beklagter auf die erhobene Klage einzulaſſen nicht ſchuldig. (*Sequitur nunc litis conteſtatio*) Iedoch eventualiter, wann dieſen Exceptionibus abgeholffen ſeyn wird, und anderer geſtalt nicht, deſuper proteſtando, ſo iſt Beklagter folgender maſſen litem zu conteſtiren erböthig, und ſaget: wie er 1) negiret, daſs Kläger vor

8. Ta-

Digitized by Google

8. Tagen Beklagtem ſein Reit-Pferd, einen ſchvvartzbraunen Hengſt, um und vor 100. Thlr. verkauſt; 2) Wird negiret, daſs Kläger Beklagten ſolch libellirtes Pferd übergeben; dagegen vvird 3) geſtanden, daſs Beklagter das Kauff-Pretium bis auf dieſe Stunde noch nicht entrichtet, doch iſt 4) zu negiren, daſs Kläger desvvegen zu klagen bevvogen vvorden, und dahero von Beklagten Antvvort fordern, auch nachdeſſen Erfolg zu erkennen, und auszuſprechen bitten können:

1 Daſs Beklagter die libellirten 100. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen Schäden und Unkoſten Klägern gerichtlich zu erſtatten ſchuldig.

Negat itaque narrata prout narrantur, & petita ita fieri debere (*ſequuntur nunc Exceptiones peremtoriæ*) Dieſemnach bittet Beklagter, ihn von der angeſtellten Klage refuſis expenſis zu entbinden; und damit dieſes deſto eher erfolge, ſo opponiret Beklagter in vim peremtoriarum Exceptionum 1) non adimpleti contractus, 2) læſionis ultra dimidium, 3) doli; 4) metus, 5) erroris, 6) non competentis actionis und andere mehr. Solte ſich auch Kläger eines Bevveiſes anmaſſen vvollen: ſo behält ſich Beklagter darvvider den Gegenbevveis, Eides-Delation und ander rechtliche Nothdurft per expreſſum bevor. Deſuper &c.

Jedoch eventualiter vvill Beklagter folgender maſſen antvvorten, vvie er 1) negire, daſs Kläger vor 8. Tagen dem Beklagten ſein Reit-Pferd verkaufft, und zvvar einen ſchvvartzbraunen Hengſt, ſintemal es eine Stute und nicht ein Hengſt, auch nicht ſchvvartzbraun, ſondern vveis gevveſen; ſo vvird auch 2) negiret, daſs Kläger Beklagten ſolch Pferd vor 100. Thal. verkaufft, ſintemal Beklagter vor ſolch Pferd nicht Geld, ſondern 50. Scheffel Korn geben vvollen &c.

Beklagter negiret 1) daſs er ihm ein Pferd verkaufft; 2) vvird negiret, daſs er ihm ſolch Pferd übergeben; geſtehet aber 3) daſs Beklagter das Kauff-Pretium bis auf dieſe

Stun-

Digitized by Google

Stunde noch nicht entrichtet; negiret aber 4) daſs Kläger disfalls zu klagen bewogen worden, und ſecundum libellata zu erkennen ſey; annectiret zugleich in vim peremtoriarum exceptionem non fundatæ intentionis & incompetentis actionis &c.

## Provocatio ex L. Diffamari C. de ingen. & manum.

**Tullia**, *Provocantens und Diffamantens an einen*,

Contra

**Cajum**, *Provocaten und Diffamaten am andern Theile.*

Rubricirter Diffamat ſaget kürtzlich, wie Diffamant ſich geluſten laſſen, nach beygefügtem Schreiben ſub A, vorzugeben, als ob Diffamat ihm etliche 100. Thlr. ſchuldig ſey. Wann aber dieſes eine bloſſe diffamatio, und Diffamant ſich nicht getrauet, disfalls Klage anzuſtellen: als iſt Diffamat wider Diffamanten dieſes Beneficium *ex l. diffamari* zu gebrauchen veranlaſſet worden, und bittet nach erfolgter ſummariſchen Antwort zu erkennen:

Daſs Diffamant in doppelter Sächſiſcher Friſt ſeine Diffamation zu erweiſen ſchuldig; in Verbleibung deſſen aber ihm ein ewiges Stillſchweigen billig auferleget werde.

Deſuper &c.

Provocant hätte vermeynet, es würde Provocat nach der wohl inſinuirten Citation in Termino erſcheinen, und auf die Provocation ſich eingelaſſen haben; Weil aber daſſelbe unterblieben: als beſchuldiget er Provocatens Ungehorſam, und bittet zu erkennen:

Daſs Beklagtem ein ewiges Stillſchweigen auferleget werde; es iſt auch Diffamant Diffamaten die verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig. &c.

Im-

Digitized by Google

# Imploratio
## ex lege: ſi contendat.

***Caji*, *Implorantens*, *an einem***

**contra**

***Pamphilum*, *Imploraten andern Theils.***

Rubricirter Implorant erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie daſs er Imploraten vermöge obligation ſub A. 1000. Thlr. ſchuldig geweſen, maſſen ſich derſelbe deſſen hin und wieder berühmet. Wann dann aber derſelbe für keinen Schuldner zu achten, deme billigmäſſige Ausflüchte darwider zu ſtatten kommen, und Implorant dieſe 1000. Thlr. nach dem Document ſub B. albereit bezahlet: Als iſt er zu dieſer Imploration *ex l. ſi contendat* nöthiger Richtigkeit halber veranlaſſet worden. Fordert dieſemnach von Imploraten Recognition des Documents ſub B. und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Implorantens vorgeſchüzte Exceptio ſolutionis erheblich, derowegen er von Imploratens Anſpruch gäntzlich zu entbinden und loszuzehlen.

# Deſuper &c.

Rubricirter Implorant erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs Implorat ſich öfters verlauten laſſen, als wenn ihm an Implorantens Hauſe der halbe Theil zuſtünde, hat auch ſolches an Sempronio in ſolutum cediren wollen. Wann aber Implorant Imploraten hieran nicht das geringſte geſtändig, und ihm ſein vermeyntes Recht zu erkennen ſchwer fallen wird; Implorant hingegen durch Erbverträge und andere Documenta in continenti von Imploratens Anſprüchen ſich entbrechen mag: Als kan Implorant zu ſolchem jactiren und ungegründeten Vorgeben nicht länger ſtillſchweigen, und ſich alſo zur Ungebühr traduciren laſſen; ſondern iſt zu Anſtellung dieſer Klage bewogen worden. Bittet demnach auf erfolgte Antwort zu erkennen:

Daſs Implorat ſeine vermeynte Zuſprüche in Sächſiſcher

Friſt

Digitized by Google

Friſt einzubringen und zu erweiſen ſchuldig, in Verbleibung deſſen werde ihm ein ewiges Stillſchweigen auferleget.

Deſuper &c.

*Allerdurchlauchtigſter Groſsmæchtigſter Kænig,*

*Allergnædigſter Herr.*

*EW. Königl, Majeſt. wollen gnädigſt erlauben, Deroſelben in tiefſter Unterthänigkeit vortragen zu laſſen, wie ich vor Dero Amtmann* Pamphilo *zu N. wegen einer Wieſe* Titum *in Anſpruch genommen. Weil aber der Amtmann Beklagtens Bruder: ſo habe bis dato keine Hülffe haben kænnen, indem er Beklagten in allen füget, und einen Aufſchub über den andern widerrechtlich verſtattet. Damit ich nun zu meinem Rechte einſten gelangen möge, ſo ergehet an Ew. Königl. Maj. mein unterthænigſtes Bitten, Sie geruhen allergnädigſt,*

*Die Sache vom Pamphilo zu avociren, und dieſelbe vor Dero Canzeley oder dem Amte zu N. austragen zu laſſen. Solches erkenne ich vor eine hohe Königl. Gnade und verharre*

*Ew. Kænigl. Maj.*

*Allerunterthænigſter Diener*

Sempronius.

P. P.

*Wann dann ich alſo ſchwerlich daſelbſt eine rechtliche Entſcheidung zu hoffen habe: als ergehet an Ew. Königl. Maj. mein unterthänigſtes Bitten, Sie wollen allergnädigſt geruhen,*

*Herrn D.* Fabianum *ermeldetem Amtmann zu adjungiren, und gnädigſten Befehl zu ertheilen, daſs ſie nun-*



Digitized by Google

*mehro coniunctim die Sache tractiren und erörtern mægen.*

*Welches zu Beförderung meiner gerechtſamen Sache dienet, ich aber erkenne ſolches mit unterthänigſtem Danck und verharre*

*Ew. Kænigl. Maj.*

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet und hat erſehen, was maſſen *Cajus* wider ihn geklaget. Ob er nun wohl auf die Klage zu antworten keine Scheu träget: ſo iſt doch an dem, daſs der Herr Stadtrichter des Klägers leiblicher Bruder, und derowegen, vermöge derer Rechte, als ſuſpect zu recuſiren. Beklagter opponiret demnach Exceptionem ſuſpecti judicis und bittet zu erkennen;

Daſs Beklagter vor dieſem Richter ſich einzulaſſen nicht ſchuldig.

Deſuper &c.

*Saluſtius* erſcheinet in Perſon, jedoch einig und allein in honorem dieſes löblichen Judicii, und zwar mit ausdrücklicher Proteſtation, ſich hierdurch keinesweges eingelaſſen zu haben; hiernächſt erinnernde, wie er ein Altenburgiſcher Bürger, daſelbſt er ſeine ordentliche Obrigkeit erkennet, und ohne deren Præjudiz ſich anders nicht dingſtellig machen kan, bevoraus, da Beklagter allhier weder contrahiret, noch die Zahlung zu leiſten verſprochen. Zu dem Ende opponiret Beklagter Exceptionem fori incompetentis, und bittet hierauf zu erkennen,

Daſs er auf die erhobene Klage allhier ſich einzulaſſen nicht ſchuldig. Es ſey auch Kläger die Jhm verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Aller-*

Digitized by Google

*Allerdurchlauchtigſter Groſsmæchtigſter Kænig,*

*Allergnædigſter Herr.*

EW. Königl. Maj. wollen aus der Inlage allergnädigſt erſehen, was maſſen ich wider Saluſtium zu klagen bewogen worden. Wann ich dann eine Wittwe, und ſecundum L. un. C. Quando Imper. inter pupill. meine Klage gleich unmittelbarer Weiſe vor Sie anzubringen mir nachgelaſſen: Als ergehet an Dieſelben mein demüthigſtes Bitten, Sie wollen gnædig geruhen,

Dieſe Klage nicht nur von mir anzunehmen, ſondern auch Beklagten mit Uberſchickung derſelben vor Dero Regierung forderſamſt citiren zu laſſen.

Wie ich nun dieſes vor eine beſondere Königl. Gnade erkenne; alſo verharre auch dafür

*Ew. Kænigl. Maj.*

*Demüthigſte*

N. N.

## Lib. V. Tit. II.
## De
# Inofficioſo Teſtamento.

*Inſt. L. 2. T. 18. Cod. L. 3. Tit. 28. & ſeqq. Nov. 115. C. 19. q. 3. c. 7. X. L. 3. T. 26. & in 6to L. 3. Tit. 11.*

### §. I.

Q*Uerelam inofficioſi*) Hanc querelam moribus, prudentum auctoritate, inductam eſſe, certum eſt; nam cum ex tabb. 12. condere non poſ-

 ſet,

ſet teſtamentum, colore a furore quæſito reſcindebant teſtamentum ad l. 17. §. 19. h. t. Bynckershoeck. ſub obſerv. cap. 12. ſed poſtea Nov. 115. cap. 1. hoc colore opus non eſt.

§. II.

*Rite quidem*) Si quis non rite i. e. non legitime excluſus ſit, ipſo iure teſtamentum eſt nullum.

*Querela inofficioſi*) Per modum actionis hæc querela inſtituitur, quando heres inſtitutus iam in poſſeſſione rerum hereditariarum eſt conſtitutus.

*Hereditatem conſequendam*) Inofficioſum enim omne id in iure dicitur, quod auffert vel lædit legitimam; vid. *Tit. C. de inoffic. dot. D. de inoffic. donat.* & *quidem totam*; ſi enim *ex parte* tantum excluſus eſt, actio *expletoria* ſeu *ſuppletoria* legitimæ eſt inſtituenda, & *legitima* germanice vocatur *Pflichttheil.*

*exceptionis*) Quando ille, qui querelam inofficioſi teſtamenti opponere vult, in poſſeſſione eſt.

§. III.

*Fratres atque ſorores*) Sunt vel *germani*, *leibliche Kinder*, *die einen Vater und eine Mutter haben*; vel *Conſanguinei*, *die einen Vater*, & *uterini*, *die eine Mutter haben*; qui ultimi ad legitimam collateralium haud referuntur, quia jus agnationis ipſis deeſt.

*germani & conſanguinei*) Imo etiam *uterini*; nam dum agnatorum & cognatorum jura exæquavit IVSTINIANVS *Nov. 118. cap. 4.* eo ipſo derogavit

vit *l. 27. C. h. t.* Bœhmer. *diſſert. de querela fratrum conſanguineorum.*

*ſi turpis perſona*) i. e. Spurius per *l. 3. §. 2. ff. de Decurionib.* & ſic *F. J. L. menſe octobr. 1706. pronunc.* Quod ſi vero plures heredes ſint inſtituti, atque ſaltem *unus* ex iis *turpis*, tunc teſtamentum ſaltem *pro parte* corruit; atque turpis iſtius pars tantum fratri præterito cedit, reliquæ heredum inſtitutiones ſalvæ manent. Et ſic aliquando ex poſt facto accidit, ut quis pro parte teſtatus pro parte inteſtatus decedit; *l. 24. de inoffic. teſt.*

§. IV.

*Eſt mutatum*) Imo eſt mutatum. Diſerte enim citata *Nov.* ſanxit imperator: non licere liberis parentes a rebus propriis, in quibus habent teſtandi licentiam, omnino alienare; Struv. *Exerc. c. 10. §. 39.*

*Juris naturalis*) *Legitima* conſideratur, quatenus reſpicit *alimenta*; & tunc neceſſario relinquenda eſt liberis, & eſt *juris naturalis.* Lauterbach. *h. t.* concedit, quod non ſit juris naturalis *formaliter*, i. e. quod præciſe debeat eſſe triens vel ſemiſſis, putat tamen eſſe juris nat. *moraliter*, quod aliquid relinqui debeat. Verum nec hoc fundamentum eſt: quod enim aliqui adducunt de alimentis, hoc ad legitimam ſimpliciter applicari nequit; ſed *ratio diverſitatis* evidens ſubeſt; ſcilicet *legitima*, qua talis, ſemper debetur; *alimenta* non ſemper, ſed eo ſaltem caſu, ſi liberi de alimentis ſibi ipſis nondum proſpicere poſſunt.

§. V.

*Legitima*) Ad legitimam tantum pertinet exhere-

heredatio. Si itaque filius legitimam ſalvam habeat, tunc reliquam hereditatem non poteſt deſiderare, & non exheredatus cenſetur; exheredatio enim eſt excluſio a legitima.

*deducto aere alieno)* Et ſpectatur tempus mortis, *l. 6. C. h. t.* ita ut bona poſt mortem patris ſupervenientia non augeant legitimam; Brunnem. *ad h. t.* ſic etiam bona patris ſi poſt teſtatoris mortem incendio conſumuntur, de legitima quoque nihil detrahitur.

*legitima)* De legitima quantitate;

*Quatuor aut infra dant natis jura trientem;*
*Semiſſem vero dant natis quinque vel ultra.*
*Arbitrium ſequitur ſubſtantia cetera patris.*

Hæc obtinent in bonis allodialibus. Quæritur autem: *quid de feudis* dicendum? *diſtinguendum* eſt inter feuda *antiqua, die der Vater per ſucceſſionem erhalten hat, da kan keine legitima prætendiret werden*, & inter feuda *nova, die der Vater zuerſt gehabt, da kan der Sohn legitimam fordern.* Quæritur autem porro: *quænam ſit quantitas adhibenda in feudis?* Reſp. in *Saxoniæ Electoratu* in Conſtitutione inedita prima præſcriptum, quod legitima juxta numerum liberorum quoque ſit determinanda; quando 2. aut 3. liberi adſunt, eſt quarta pars; ſi 4. aut plures adſint, eſt 3tia pars. Denique quæritur: *quomodo legitima in feudis ſit computanda?* Reſp. *Was der Vater ante feudum damals gegeben, wird computiret, nicht aber was es jetzt werth iſt;* & probe notandum, quod legitima computetur.

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

*Connumerantur*) Vid. Thomaſii *uſum pract. ad ff. pag. 100. & ſeqq.* in ſummario an exheredatus &c. &c. *Die DD. pflegen ſie zu connumeriren, wenn ſie die legitimam ausrechnen; wenn aber die legitima minuiret wird, laſſen ſie dieſelben weg.* Sed cum legitima computanda ſit ſecundum ſucceſſionem ab inteſtato extra teſtamenti cauſam, ut quilibet liberorum legitimam partem debitæ portionis habere debent, quam habent, ſi una cum exheredato ab inteſtato decederet; qui vero jus ſuccedendi ab inteſtato, velut ſtatuto excluſi, banniti, hæretici, non habent, partem ſcilicet facere nequeant; Struv. *Exerc. 10. §. 32.* Coccej. *Jus Contr. quæſt. 18. 29.*

*adcreſcit*) In priori autem caſu, ſi quaſi exheredatus aut Monachus factus, portio ejus apud heredem ſcriptum manet.

§. VII.

*Detracta prius portione*) *Es kan weder die Mutter portionem ſtatutariam vorher abziehen, noch die Kinder die Legitimam; ſondern wenn die Erbſchafft 1200. und ſind 4. Kinder, iſt die legitima 400. und die portio ſtatutaria auch ſoviel.* Evenire quoque poteſt, ut pater poteſtatem teſtandi amittat: ſi nimirum adſint quinque liberi & 1200. tunc legitima 600. portio ſtatutaria quoque 600. & ſic nihil reſtat.

§. VIII.

*Manere debet*) Notari hic etiam poteſt *exheredatio*, quæ *bona mente* fit, cujus caſus talis eſſe poteſt: filius maximopere alieno aere ſi gravatus



Digitized by Google

ſit, pater ipſum propterea exheredem ſcribit, atque nepotem ex filio heredem inſtituit; cujus effectus eſt, quod creditores filii bona non poſſunt eripere, & quod filius nihilominus alimenta percipiat a nepote.

§. X.

*Exheredatio*) Cauſæ exheredationis LIBERORVM: *Nov. 115. c. 3.*

Bis ſeptem ex cauſis exheres filius eſto:
1) Si patrem feriat, aut 2) maledicat ei, §. 1. 2.
3) Carcere detruſum ſi negligat, aut 4) furioſum,
5) Criminis accuſet, 6) vel paret inſidias, §. 3. 5.
7) Si dederit damnum grave, 8) ſi nec ab hoſte redemit, §. 7. 8.
9) teſtarive vetet, 10) ſe ſocietque Magis, §. 4. 9.
11) Si mimos ſequitur, 12) vitiatque cubile paternum §. 10. 6.
13) Non orthodoxus, 14) filia ſi meretrix, §. 14. 11.

ASCENDENTIVM ſeu PARENTVM: *Nov. 115. c. 4.*

1) Si pater accuſet capitalis criminis, 2) aut ſe §. 1.
Adjungat nurui, 3) vitæque eſt inſidiatus, §. 3. 2.
4) Teſtari prohibet gnatum, 5) matrique venenum §. 4. 5.
Præparat, 6) incluſum ſe carcere, 7) vel furioſum §. 6.
Negligat, 8) veram condemnat religionem. §. 7. 8.

COL-

COLLATERALIUM: *Nov. 22. c. 47.*
Pellitur a fratre frater cauſis tribus 1) ut ſi
Arguit hunc ſceleris, 2) ei vel vult tollere vitam,
Vel 3) ſi jacturam rerum ſibi moverit unquam.

*adjecta non fuit*) Requirunt præterea nonnulli ad exheredationem ſolenniter faciendam, ut pater cum injuria ſimul circumſtantias loci & temporis exprimat; *l. 7. pr. de injur.* verum hoc in *Nov. 115.* non requiritur, atque adeo ſolennitates augendæ non ſunt. Incumbit autem heredi inſtituto, deinde circumſtantias iſtas probare. Vid. Weſenb. *Conſil. 29. no. 57.*

§. XI.

*Probari nequeat*) e. g. *Weil mein Sohn mir einmal nach dem Leben geſtanden, will ich ihn enterben;* hoc teſtamento inſtitutus neceſſario probare tenetur, etſi teſtator a probatione illum liberavit.

§. XII.

*Solum corruat*) Legatis & fideicommiſſis ſalvis, per *Nov. 115. c. 4. in fine.* Sermo hic eſt de nullitate circa heredis inſtitutionem commiſſa, quaſi vero nullitas deprehenditur circa nullitates extrinſecas, tunc totum teſtamentum corruit.

*querela inofficioſi*) Ratio *differentiæ* eſt: quia quicunque querelam nullitatis opponit, impugnat ſolum ſolemnia teſtamenti: qui vero querelam inofficioſi inſtituit, impugnat voluntatem teſtatoris, *l. 6. in f. ff. h. t.*

§. XIII.

*Vel accipit*) Hic caſus tamen *ſingularis* eſt: alias enim *regulariter* nemo cenſetur juri ſuo aut legitimæ ſibi renunciaſſe, niſi id clare declaraverit;

 quo-

quoniam ad jura renunciata non datur recurſus. Itaque ſi filius hereditatem paternam, quam pater in teſtamento poſt mortem filii tertio reſtitui juſſit, ſine proteſtatione adeat, onus tamen adductum, quod ad legitimam, agnoviſſe non videtur, ſed heres filii legitimam fideicommiſſario iſti reſtituere non tenetur, *l. 35. §. 2. C. de inoffic. teſtament.*

§. XIV.

*Suppletoria vocatur*) Non enim indigent querela, qui heredes inſtituti ſunt, iis igitur competit condictio ex cit. *leg. 30.* ad explendum & ſupplendum id, quod deeſt legitimæ.

*transmittitur*) In hoc ergo *melior* eſt hæc *actio ſuppletoria*, querela inofficioſi. Interim tamen dicta *querela* in eo iterum præſtat, quod totam heredis inſtitutionem vitiet; at vero in actione ſuppletoria heres ſcriptus manet heres, & tantummodo filio exſolvit, quantum requiritur ad ſupplendam legitimam.

§. XV.

*Legati titulo relinqui*) e. g. legati, fideicommiſſi, &c. Notandum, ſi, cui relicta eſt legitima titulo honorabili, gaudet jure accreſcendi, e. g. quando heres inſtitutus moritur, aut hereditatem adire recuſat, tunc accipit is, qui in legitimam reſtitutus, in ſingulari vero titulo fieri non poteſt; in *Nov. 115.* de fratribus & ſororibus nihil continetur; hinc illis legitima quocunque titulo relinqui poteſt.

## Uſus Fori.

*Querela inofficioſi* non indiget fictione, atque adeo eſt rei perſecutoria, ordinaria & non famoſa, imo

Digitized by Google

imo ad heredes quoscunque etiam tranſit; nihilominus tamen quinquennio præſcribitur. Exheredatus elapſo etiam quinquennio, ſi ab herede ſcripto ad ſolutionem ejus, quod in hereditatem debet, conveniatur, per modum exceptionis adhuc teſtamentum ex capite inofficioſi inique impugnare poteſt.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

*Teſtamentum*, in quo parentes liberis titulo inſtitutionis non reliquerunt hereditatem legitimam, aut dotem, *nullum* eſt; exceptis tamen legatis; *P. 3. C. El. 9.* Idemque ſi liberi parentes non inſtituerint &c. obtinet arg. *d. Conſt.*

Legitima *regulariter* jure *Saxonico* eſt eadem, quæ jure *civili*, portio, ſed in parentibus ſemper tertia, eo quod cum illis collaterales non concurrunt; *P. 3. Conſt. Elect. 12.* *Irregulariter*, ſcilicet, quando per allodii in feudum novum converſionem liberi ſunt in legitima læſi, debetur liberis duobus vel tribus quarta, quatuor vel pluribus triens, *Conſt. Elect. V. 2. §. als ordnen* jung. *§. jedoch &c.* legitima æſtimatur juxta quantitatem patrimonii, quæ eſt tempore mortis; *l. 6. C. h. t.* deducto aere alieno; *l. 8. §. 9. 15. ff. h. t.* non portione ſtatutaria, ut augeatur legitima, ſicuti pron. *F. J. L. Menſ. Jul. anno 1700. & judic. S. C. P. L. Term. Luc. 1709.* jung. *l. 13. C. de heredum inſt.*

Imputantur in legitimam titulo ſingulari legitimo relicta *Nov. 115. c. 5.* & ex ſubſtantia defuncti profecta, vel ultima voluntate; *l. 36. C. h. t.* vel inter

inter vivos; *l. 29. C. h. t.* & *l. 25. ff. h. t.* ita reſp. *F. J. L. Menſ. April. 1710.* etiam Geradæ; *P. 3. Conſt. Elect. 11.* quando de *legitima materna* cum patre, non cum fratribus agitur, arg. *l. 14. ff. de legib.* ut viſum *F. J. L. Menſ. Maj. 1705.* Excipiuntur a computatione in legitimam ſumtus ſtudiorum; *l. 50. ff. de fam. herc.* jung. *Dec. Elect. 50.*

Legitima *petitur*, cum relicta eſt titulo univerſali, hereditatis petitionis, familiæ herciſcundæ judicio; arg. *l. 2. §. 1. ff. fam. herc.* cum data eſt titulo ſingulari, actione ex teſtamento; *§. 2. J. de legat.* juncta *l. 33. pr. C. h. t.* Præſcribitur vero legitimæ petitio 30. annis; arg. *l. 30. C. h. t. N. 115. c. 5.* juncta *l. 3. C. de præſcr. 30 vel 40. ann.*

Quoties legitime relictaeſt Legitimæ pars, aut res ſingularis, toties competit *actio ſuppletoria*, eaque eſt perſonalis, rei perſecutoria, arg. *l. 36. C. h. t.* daturque Liberis & parentibus; quibus titulo inſtitutionis, *Nov. 115. c. 5.* Fratribus & Sororibus, quibus (cum debetur *l. 27. C. h. t.*) titulo quovis *l. 30. C. h. t.* legitima non tota relicta eſt, adverſus heredes *d. N.* ad ſupplendum id, quod legitimæ deeſt. *dd. LL.*

Actio ſuppletoria *tollitur:* 1) præſcriptione 30. annorum, cum ſit actio perſonalis & civilis; arg. *l. 30. C. h. t.* 2) Speciali renunciatione ſupplementi poſt obitum ejus, ex cujus hereditate legitima debetur; *l. 35. §. 2. C. h. t.* ceu Reſp. *J. F. L. Menſ. April. 1710.* nihilominus juratam renunciationem, etiam vivo Patre factam, obligare, arg. *c. 28. X. de jurej. c. 2. de pact. in 6.* viſum *F. J. L. Menſ. Nov. 1700.* Teſtatoris prohibitio, quæ ſupplementum

legi-

legitimæ fieri vetuit, non obſtringit; *Nov. 115. c. 5.* ita reſp. *F. J. L. Menſ. Dec. 1703. Febr. 1709.*

*Diviſio hereditatis paterna inter liberos* qualiscunque, etiam inæqualis, absque ullis ſolemnitatibus facta valet, modo ſalva ſit horum legitima; imo *mater* uni liberorum plus quam alteri prælegare poteſt, ſalva reliquis legitima; Carpzov. *Lib. 6. Tit. 5. Reſp. 43. n. 18.* & *34-36.* Richt. *deciſ. 29. n. 84. in fin. deciſ. 39. n. 6. in princ. & in fin. & n. 8. in fin.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 33. n. 8.*

Pater etiam per *viam contractus* uni plus poteſt relinquere, & v. g. prædium filio vendere, licet reſpectu alterius filii læſio videatur ultra dimidium juſti pretii, & pater decumbat aut ægrotet; Legitima filio continue *furioſo non debetur*, ſed alimenta ſaltem rei relinquenda ſunt; Richt. *deciſ. 39. n. 7. dec. 40. n. 5. 32.* & *deciſ. 41. n. 13.* Phil. in *uſ. pr. In. L. 2. ecl. 73. n. 4.* & *Lib. 3. ecl. 33. n. 8.* Carpzov. *Jur. for. p. 3. c. 12. def. 10. n. 11.* it. *c. 4. def. 22. n. 7.* & *c. 9. def. 1. n. 15.* & *def. 2. n. 5.*

Liberis ne quidem in teſtamento judiciali poteſt auferri, eisque nullo alio quam honorabili inſtitutionis titulo adeoque nec per ſubſtitutionem aut fideicommiſſum relinqui debet, & ſi hiſce legitima inſtitutionis titulo haud fuerit relicta, teſtamentum etiam inter liberos non ſubſiſtit ſed corruit. Quicquid liberis ſub nomine legitimæ relinquitur, in eo videntur heredes inſtituti; niſi teſtator id per heredem exſolvi juſſerit; Carpz. *Jur. for. p. 3. c. 9. def. 8. n. 7.* & *def. 9. n. 5.*

*Deducitur* autem de legitima, quod filius a patre *mutuo*, accepit; *Dos* etiam accepta computa-

tur

Digitized by Google

tur in legitimam; item expenſæ *nuptiales* & omnia *ſubſidia* a parentibus accepta, ut & res *donatæ* de legitima liberorum deduci poſſunt; Carpzov. *Jur. for. P.3.c.9. def.10. n. 4.* & *c.11.def.10.ſeqq.def. 22. n. 5.* Richter. *dec. 40. n 11.12.14.15.*

Filiæ etiam nobiles in legitimam, quam defuncta matre ab inteſtato ex bonis mobilibus a patre ſuperſtite accipiunt, *geradam* imputare tenentur. Ceſſat autem imputatio geradæ in legitimam maternam, ſi hæc vivo patre filiabus haud fuerit data; Carpzov. *Jur. for. P. 3. c. 11. def. 1. n. 12. def. 2. n 4. def. 3. n. 9. def. 4. n. 5. def. 5. n. 6. def. 6. n. 8. def. 7. n. 5. def. 8. n. 11. def. 9. n. 9.*

*Feudum novum* filiis etiam computatur *in legitimam*, quia &, ſi pater feudum, cum conſenſu domini, uni filiorum conſenſerit, reliqui in legitima defraudati, eam ex feudo petere poſſunt. Ex feudo novo emto, cujus pretium omne patris allodium abſumſit, filiabus etiam legitima debetur; non tamen ea debetur ex feudo novo, ſi dotem & elocationem petant. De pecunia in feudi novi emtionem collocata matri æque ac filiabus legitima debetur; Carpzov. *P. 3. c. 10. def. 8. n. 8. def. 9. n. 7. def. 31. n. 9. def. 32. n. 6.* & *P. 2. c. 4. 6. def. 24. n. 7.* add. *P. 3. c. 9. def. 28. n. 14. def. 29. n. 6. def. 30. n. 10.* & *Lib. 6. tit. 5. Reſp. 44. n. 12.* Richter. *deciſ. 41. n. 6. 10. 11. 12. 67. 68.*

Legitima etiam, quæ parentibus competit, non debetur, niſi prius deducto aere alieno; & defuncto patre, liberi petere nequeunt legitimam paternam, priusquam viduæ de bonis illatis vel portione ſtatutaria fuerit ſatisfactum; Carpzov. *P. 1. c. 28.*

Digitized by Google

*c, 28. def. 92. n. 5. def. 97. n. 6. def. 100. n. 7.* & *def. 101. n. 7.*

*Hodie liberorum legitima* non amplius quadrans, ſed *aucta* eſt, ita ut quatuor aut paucioribus liberis extantibus, triens; quinque vero vel pluribus ſemis totius hereditatis debeatur, incluſa etiam viduæ portione ſtatutaria. Imo *parentum* quoque *legitima aucta* eſt, ita ut hodie triens parentibus debeatur loco legitimæ; Carpzov. *Lib. 6. Tit. 5. Reſp. 45. n. 12.* & *Reſp. 48. n. 28.* Richter. *dec. 52. n. 3.*

Si ex unico filio nepotes quinque vel plures avo ſuccedant, nullis plane liberis primi gradus exiſtentibus, eorum legitima eſt ſemis, non triens; Carpzov. *Jur. for. P. 3. c. 12 def. 1.* & *11. n. 10. def. 2. n. 6. def. 5, n. 11.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 74. n. 8.* & *Lib. 1. ecl. 29. n. 19.* Richt. *deciſ. 52. n. 4. dec. 53. n. 7. dec. 39. n. 8. dec. 40. n. 20. 28.*

*Petitur* autem *ſupplementum legitimæ* ab iis, qui in portione filii excluſi heredes ſunt inſtituti. Etiamſi parens liberis legitimam ſolverit, illi tamen auctis poſtea bonis poſt mortem patris reſiduum petere poſſunt. Petitio autem ſupplementi etiam ad heredes tranſmittitur; Carpzov. *P. 3. c. 10. def. 10. n. 15. c. 12. def. 8. n. 7. def. 9. n. 5.* & *Lib. 6. tit. 5. Reſp. 47. n. 12. Reſp. 46. n. 18.* Richter. *dec. 40. n. 20. in fin. n. 21. 24.* Phil. *uſ. pr, Inſt. Lib. 2. ecl. 71. n. 8.* vid. Bœhmer. *Reſp. CLXXIII.* Conf. *Chriſt.* Thomaſ. *de teſtament. Jur. Civ. & Canon. in doctrina teſtamentorum. Halæ 1707.* *Caſp.* Ziegleri *de teſtamentis. Viteb. 1672.*

Uſus

# Uſus forenſis Formularis.

*Tullius* erſcheinet gleichergeſtalt und hat erſehen, welchergeſtalt *Cicero* wider ihn geklaget, daſs Er ſeines Vaters Erbſchafften ausantworten ſolle; allermaſſen Er zu dem Ende das Teſtament, worinnen Er von gedachtem ſeinen Vater zum Erben eingeſetzet worden, produciret. Nachdem aber Beklagter zur Ungebühr in ſolchem Teſtamente ausgeſchloſſen; ſintemal Er nichts begangen, warum Er der väterlichen Erbſchafft verluſtig ſeyn ſolle, als opponiret Er Exceptionem querelæ inofficioſi Teſtamenti, und bittet

Ihn von der angeſtellten Klage refuſis expenſis zu entbinden. &c.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ſein Vater *Sejus* verſtorben, zuvor aber ſeinen letzten Willen aufgerichtet, darinnen Er Beklagten, *Paulum*, zum Univerſal-Erben eingeſetzet, Klägern aber als einen ungerathenen Sohn, welcher ihn vor 2. Jahren gröblich injuriret, auch vollends gar am Kopffe verwundet, exherediret. Nachdem aber Kläger dergleichen Miſſethat nicht überführet worden; (*nam teſtatori ſoli non creditur, ſed teſtes inſuper adſint, neceſſe eſt, alias teſtamentum corruit*) gleichwol Beklagter der Erbſchafft ſich angemaſſet, und ſolche in der Güte nicht ausantworten will: Als iſt Er zu klagen bewogen worden, fordert demnach vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet Er zu erkennen:

Daſs Sejus letzter Wille vor beſtändig nicht zu achten; derowegen Beklagter *Sejus* Erbſchafft vermittelſt eines richtigen Inventarii, oder in Ermanglung deſſen einer eydlichen Specification Klägern abzutreten, de fructibus perceptis & percipiendis Rechnung abzulegen, auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

Nachdem aber Beklagter dergleichen Miſſethat nicht begangen, und dahero der Vater zu ſolcher Zeit nicht

recht

Digitized by Google

recht bey Sinnen geweſen ſeyn muſs, gleichwohl Beklagter ſich der Erbſchaft angemaſſet &c.

P. P.

Sejus erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie daſs unlängſt ſein Bruder Titius verſtorben, und ſeine Frau, Titiam, zur Teſtaments-Erbin eingeſetzet, Klägern aber darinnen mehr nicht als 100. Thlr. beſchieden habe. Weiln aber bey ſolchem Teſtamente nur 4. Zeugen geweſen (oder keine Erben inſtituiret, oder von denen Zeugen ſolches nicht unterſchrieben, noch beſiegelt, oder keine Gerichts-Perſon dazu gezogen worden) ſo mag auch ſolch Teſtament in Rechten nicht beſtehen, noch Klägern ſeines Bruders Erbſchaft dadurch entzogen werden. Wann aber gleichwol Beklagte ſich der Erbſchaft angemaſſet, und ſolche in Güte nicht wieder abtreten will: Als iſt Er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs ſolcher leztere Wille zu rechte nicht beſtändig; derowegen Beklagte ihres Mannes Verlaſſenſchaft, vermittelſt eines richtigen Inventarii, oder eydlichen Specification cum fructibus perceptis & percipiendis auszuantworten, hierüber Rechnung abzulegen; auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Was mein zeitliches Vermögen betrifft, ſoll *Lucas* mein Erbe ſeyn, meine liebe Kinder aber, als *Hänsgen* und *Caſpar*, weil ich viele Unrichtigkeiten und Schulden hinter mich laſſe, will ich, damit ſie nicht etwa aus Unverſtand ſich zum Nachtheil in meine Verlaſſenſchaft immiſciren mögen, aus guter und *wohlgemeinter väterlichen Intention von meiner Erbſchaft gäntzlich ausgeſchloſſen* haben, und das iſt mein beſtändiger und wohl bedächtiger lezter Wille &c.

*Felix* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie unlängſt ſein Schwager, *Martin*, verſtorben, zuvor aber ein Teſta-



Digitized by Google

ment aufgerichtet, darinnen er Beklagten Titium zum Erben eingeſezet, Klägern hingegen nur 250. Rthlr. beſchieden. Nachdem nun Beklagter die Erbſchaft angetreten, und nach verrichteter Inventur dieſelbe ſich auf 4000. Thlr. belauffen, und dergeſtalt Kläger an ſeinem *Pflicht-Theile* mercklich verkürzet worden: als hat Er nicht vorbey gekonnt, wider Beklagten zu *Erfüllung der Legitimæ* Klage anzuſtellen. Fordert dahero vom Beklagten richtige Antwort, und bittet hierauf in Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern dasjenige, was ihm zur Erfüllung der Legitimæ gebühret, cum fructibus perceptis & percipiendis zu erſetzen; ſo wohl auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet gleicher geſtallt, und hat erſehen, was maſſen *Arſenica*, ſeine Stieff-Mutter, ſeines Vaters Erbſchaft vermittelſt eines Teſtaments, nebſt dem Inventario oder Eydlichen Specification ſuchen wollen. Wenn aber Beklagtem aus ſolcher das *Pflicht-Theil* gebühret, als opponiret er derſelben Exceptionem retentionis, und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Beklagter darbey zu ſchützen; Klägerin aber noch zur Zeit mit ihren Sachen abzuweiſen.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ſein Vater unlängſt Todes verblichen, und eine ziemliche Erbſchaft hinterlaſſen, welcher Beklagte *Arſenica* als Erbin ſich angemaſſet und beſitzet. Nachdem aber Klägern aus ſolcher Erbſchaft die Legitima gebühret: als iſt er zu Anſtellung dieſer Klage bewogen worden, fordert hierauf von Beklagter richtige Antwort und bittet ſodann zu erkennen:

Daſs Beklagte Klägern die Poſſeſſ der libellirten Erbſchaft, biſs er ſeines Pflicht-Theils halber völlig vergnügt

zu

Digitized by Google

zu übergeben und einzuräumen; auch dieſem alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c. &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet und erinnert ſich, daſs, ob ihm wol ſeines Vaters, *Pauli*, lezter Wille ſub A, das *Pflicht-Theil* beſchieden, Beklagte *Arſenica* jedoch ohne einig Inventarium ſich der gantzen Erbſchaft angemaſſet, und zu keiner Reſtitution bequemen will. Derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert demnach hierauf Einlaſſung und Recognition des Teſtaments ſub A. und bittet nechſt dieſem:

Klägern in die Poſſeſſ der libellirten Erbſchaft, bis er ſeines Pflicht-Theils halber vergnügt, zu immittiren, Beklagte auch zu Erſtattung aller Schäden und Unkoſten gebührend anzuhalten.

*Deſuper &c. &c.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 92. ſeqq.*

## Lib. V. Tit. III.
## De
# Hereditatis petitione.

*Inſt. L. 4. T. 17. §. 2. Cod. L. 3. T. 31. & L. 6. T. 33.*

§. I.

P*Oſſeſſore poſſidet*) Quando quis res hereditarias ſpeciali Titulo poſſidet, hac actione non conveniri poteſt; ſed potius actione *rei vindicatoria* aut *Publiciana*.

*præſtationes perſonales*) falſus enim heres ex geſto perſonaliter obligatur; *l. 25. §. 18. h. t.* unde

X 2 non

non ſolum mixta dicitur, ſed etiam b. f. judiciis accenſetur; *§. 28. J. de action.*

*mixta*) Non autem ab initio eſt mixta; ſed ex poſt facto.

*ponunt*) quia ſcilicet poſſent ſuccedere: 1) ex edicto unde liberi, 2) unde agnati, 3) unde cognati; triplicato hoc vero ſpatio 90. annos adeſſe dicunt. Sed cum hæc beneficia habeant ex jure prætorio, etiam tempora ſucceſſionis prætoriæ obſervare debent; Knorr. *diſp. de præſcriptione nonagenaria.*

§. II.

*cuicunque*) Hodie etiam datur heredi, qui talis eſt ex pacto. Ratio: obligationes ab oſſibus Contrahentium non poſſunt ſeparari, & pacta ſucceſſoria *hodie* ſunt approbata.

*præſumi*) cum mors ſit facti, probari debet; ex quo vero abſens 70. annis major eſt, de cujus vita neſciri nequit, præſumitur illum eſſe mortuum; adeoque, qui ſe in vita fundat, eam probare debet. Et hæc ſententia non eſt CARPZOVII, ſed *Scabinorum Lipſienſium:* ipſe enim CARPZOVIUS rem totam judicis arbitrio relinquit; Leyſer. *diſſ. de morte abſentis probanda, §. 31. ſqq.*

*Sententia videtur præferenda*) Atque etiam in *Praxi* recepta eſt. Interim tamen judicis arbitrium his non prorſus excurrit; ſed aliæ etiam conjecturæ & præſumtiones admittuntur, ob quas abſens ante 70. ætatis annum mortuus cenſetur; e. g. ſi quis naufragium in mari paſſus, poſtea per aliquot annos, neque viſus fuit, neque quicquam de eo auditum eſt; alia exempla habet Bartholus

*L. 1.*

Digitized by Google

*L. 1. de teſtibus n. 30.* it. Huberus, *Tit. de præſcr. §. 19.*

*proximis heredibus*) Ad hanc curam etiam fœminæ, imo minores & impuberes admittuntur.

§. III.

*verum poſſeſſorem*) Qui actu in poſſeſſione eſt.

§. IV.

*Se eſſe heredem*) Reus cum dixerit: *Du haſt wohl bewieſen, daſs du ein Bluts-Freund ſeyſt, aber nicht, daſs du der nächſte; es könte ein anderer wohl noch näher ſeyn, als du;* quæ *exceptio de jure tertii* non admittenda.

*titulum ſingularem*) cum controverſiam hereditatis actori non moveat; hic vero talis contradictor deſideratur, qui actori, ſe heredem adſerenti, jus hereditarium negat; Bachov. *ad Treutl. Vol. 1. diſp. 3. th. 15. lit. D.*

§. V.

*Commodatæ*) Nam heres a defuncti Creditoribus ob iſtas res conveniri poteſt: E. etiam ipſi ſunt reſtituendæ.

*extantes*) Scilicet qui nondum uſucapti ſunt; ſi autem bonæ fidei poſſeſſor illos jam uſuceperit, non reſtituit iſtos. Ratio: poſt uſucapionem plene acquiruntur percipiendi; ad uſucapionem autem Jure *Civili* requiritur ſpatium triennale, Jure *Saxonico*, *innerhalb Jahr und Tag.*

*putavit*) Quotieſcunque poſſeſſor aliquid ex fructibus, *vel* ad neceſſitatem, *vel* ad utilitatem ſuam applicavit; toties locupletior factus eſſe dicitur.

tur. Quamvis enim ſingulare lucrum non percepit, nihilominus tamen rebus ſuis inde percepit; quibus alias uti debuiſſet.

*in b.f.fuit*) Si ſcilicet poſtea contra ipſum pronunciatur: ſic enim ſententia retrotrahitur ad tempus Litis Conteſtationis.

§. VI.

*poſt eandem*) per litis conteſtationem in mala fide conſtituuntur, ſi ſententia condemnatoria ſit ſecuta; alias non.

*in mora*) i. e. quia ſcit, cujus res eſt.

*prædonem*) ſive inter malæ fidei poſſeſſorem *titulatum*, v. g. qui rem alienam a tertio emit, & *non titulatum*.

*videtur*) nam cum ſimplex malæ fidei poſſeſſor titulum habeat; veluti ſi ſciens alienam emit hereditatem, *l. 13. §. 8. h. t.* de caſu non tenetur; *l. 20. §. 6. l. 25. §. 3. l. 36. §. 3. eodem*, quem vero prædo, i. e fur, raptor, ſimilisque m. f. poſſeſſor præſtare jubetur *l. 1. C. quæ vi metusque cauſa.* Struv. *Exerc. 18. §. 60.*

§. VII.

*Voluptuarias*) Dantur etiam expenſæ *delicatæ*, quæ partim ſunt *voluntariæ*, partim delicatæ, utiles, dum fructum ſimul augent; pro ea parte, accenſentur *utilibus*, vocanturque delicatæ; vid. Bœhmer. *Dec. CLXXIV. usque CLXXX.*

## Vſus fori:

In caſu, ſi quis heres ex teſtamento ſit, conſultius eſt, experiri judicio poſſeſſorio, mediante remedio *l. fin. C. de Edict. Div. Hadr. toll.* utpote in quo exceptiones altioris indaginis ad ſeparatum judi-

Digitized by Google

dicium ablegantur, & ex implorante fit reus. Deinde in caſu, ſi hereditas in meris mobilibus & moventibus conſiſtit, neceſſum eſt, ut arreſtum vel inhibitio de bonis non alienandis, vel exportandis impetretur, ne alias judicium reddatur eluſorium. Tandem periculum eſt, ſuper tertio libelli fundamento conſcientiam adverſarii tangere: cum præſtito deinde hoc juramento non admittatur probatio in contrarium.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

In petitione hereditatis judex etiam ſuper fructibus non petitis pronunciare poteſt; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 26. def. 8. n. 10.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Titius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs ſein Bruder, *Paulus*, vor weniger Zeit verſtorben, und eine ziemliche Erbſchaft nach ſich gelaſſen, welcher ſich *Cajus* de facto angemaſſet. Wenn aber Klägern des verſtorbenen Erbſchaft ab-inteſtato gebühret, welche Beklagter in Güte nicht abtreten will; als iſt Kläger zu Anſtellung dieſer Klage bewogen worden; fordert dahero von Beklagten richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Klägern die libellirte Erbſchaft jure hereditario gebühre; derowegen Beklagter ſolche cum fructibus perceptis & percipiendis, vermittelſt eines richtigen Inventarii oder eydlichen Specification, Klägern abzutreten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Caſpar* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Titus* unlängſt verſtorben und *Paulum*, als ſeinen leiblichen Bruder

 und

Digitized by Google

*aut tres*) Si tamen tot non naſcantur, accreſcit portio deficiens omnibus, *l. 4. ff. h. t.* Per hanc actionem non petitur hereditatis diviſio; ſed tantum ut agnoſcatur pro parte heres; *l. 7. ff. h. t.* ipſa diviſio petitur actione familiæ erciſcundae; Struv. *Ex. 10. th. 76.*

*dimidiam adſignet*) Obſerva, ſi quis heres in parte conſtituatur, nec tamen certa pars determinetur, huic dimidia totius hereditatis debetur; *l. 164. §. 1. de V. S. t. 43. de uſufr.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet und erinnert, wie ſein Bruder, *Paulus*, ohnlängſt verſtorben, und ihn ſamt noch zwey Brüdern als Erben, auch eine ziemliche Erbſchaft nach ſich verlaſſen; welcher ſich *Tullius* de facto angemaſſet und beſitzet. Wenn dann Klägern der dritte Theil der Erbſchaft gebühret, welchen Beklagter nicht auszuantworten willens: als iſt Kläger zu klagen bewogen worden. Bittet alſo nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Kläger des Pauli Erbe; derowegen ihm deſſen Erbſchaft zum dritten Theile zuſtändig und gebühre; dannenhero ihm Beklagter ſolchen vermittelſt eines richtigen Inventarii, oder in Ermangelung deſſen, eine Eydliche Specification cum fructibus perceptis & percipiendis auszuantworten, ſo wol auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Conf. *Jo. Balth.* Baro de Wernher. *de juramento heredum. Vit. 1712.* *Sam.* Stryk. *de feudo defuncti ab herede non præſtando. Frf. 1687.* *Lüder.* Mencke *de Principe litis cauſa herede in-*



Digitized by Google

*inſtituto. Lipſ. 1703.* *Gottfr. Nic.* Ittig. *de ſuppreſſione rerum ad inventarium heredis pertinentium. Lipſ. 1687.* *Aug.* Leyſer. *de herede in re certa inſtituto. Vit. 1709.* *Med. ad ff. Spec. CCCLXI.*

## Lib. V. Tit. V.
## De
# Poſſeſſoria hereditatis petitione.

### Ad rubricam.

H*Ereditatis petitio poſſeſſoria*) Eſt actio, quæ datur heredibus prætoriis, ſeu bonorum poſſeſſoribus, contra eos, qui pro herede, vel poſſeſſore, poſſident, ad hereditatem cum omni cauſa reſtituendam; & convenit in effectu cum petitione hereditatis. Conceditur hæc actio tantum intra annale ſpatium. *Hodie* Conjugibus univerſalis datur ſucceſſio ex Edicto *Unde Vir & Uxor*; ceu reſp. *F. J. L. M. Auguſt. 1707.*

## Lib. V. Tit. VI.
## De
# Fideicommiſſaria hereditatis petitione.

### Ad rubricam.

H*Ereditatis petitio fideicommiſſaria*) eſt, qua quis, cui fideicommiſſaria reſtituta eſt hereditas, agit, contra poſſidentem pro herede, aut poſ-

poſſeſſore, ut declaretur heres fideicommiſſarius, & hereditas cum omni cauſſa reſtituatur. *Hodie* ad fideicommiſſa familiæ appl cari poteſt; uti reſp. *F. I. L. M Febr. 1706.*

*ceſſit*) quemadmodum enim heres fiduciarius ex *aditione* Jus hereditarium conſequitur; ita fideicommiſſarius ex *reſtitutione* idem jus nanciſcitur. Reſtitutio fit *verbis*; ſicuti enim verbis adiri, ita etiam reſtitui, poteſt hereditas.

## Vſus formularis.

P. P.

Kläger erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie *Titus* ohnlängſt verſtorben, zuvor aber einen letzten Willen aufgerichtet, und darinnen *Sempronium* dergeſtalt zum Erben eingeſetzet; daſs Er die Erbſchaft Klägern wieder ausantworten ſolle. Ob nun wohl *Sempronius* ſolchem nachgekommen, und ihme die Erbſchaft abgetreten, ſo hat doch Beklagter *Cajus* ſich unterſtanden, des *Titi* Erbſchaft de facto ſich anzumaſſen, will auch ſolche an Klägern nicht ausantworten; Derowegen Er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter Titi Erbſchaft, vermittelſt eines zu recht beſtändigen Inventarii, oder in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, Klägern auszuantworten, ſo wol de fructibus perceptis & percipiendis Rechnung abzulegen; auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Denenſelben gebe ich hierdurch beſchwerende zu vernehmen, welcher geſtalt *Titus* ohnlängſt verſtorben, und einen lezten Willen hinterlaſſen, darinnen er *Paulum*

zum

Digitized by Google

zum Erben eingeſetzet, dieſem aber zugleich mit anbefohlen, mir Imploranten die Erbſchaft wieder auszuantworten; Nachdem nun Implorat ſothane Erbſchaft nicht antreten will, deſſen er doch ohne erhebliche Urſache ſich nicht entbrechen kan; Als finde mich genöthiget, disfalls dero-ſelben richterliche Hülffe zu imploriren, mit dem Erſuchen, Ew. &c. wollen Imploraten,

Daſs er die erwehnte Erbſchaft antreten, und ſo dann vermittelſt eines rechtbeſtändigen Inventarii oder eydlichen Specification mir wiederum ausantworten, auch alle Schäden und Unkoſten refundiren ſolle, nachdrücklich injungiren;

Vor ſolche Richterliche Hülffe verharre

Ew. - -

vid. Rotheri *Pract. Action. & Exception. p. 160. ſqq.*

# Lib. VI. Tit. I.
## De
# Rei Vindicatione.

*Inſt. §. 1. de Action. Cod. Lib. 3. Tit. 32.*

## Ad rubricam.

EX vero dominio datur rei vindicatio, quæ eſt actio in rem, qua dominus contra poſſeſſorem ſe rei corporalis dominum declarari, eamque ſibi a detinente reſtitui petit; *§. 1. J. de act.*

Dominium quidem jam ante ipſi competit, alias enim rem vindicare non poſſet; ſed cum adverſarius ipſi dominium neget, hoc reſpectu ſe domi-

mi-

Digitized by Google

minum tantum declarare petit; Stryk. *ad h. t.* Formulam lege infra.

Et hoc *dominium* hic nihil aliud eſt, quam jus in re, quo res ſingularis & corporalis alicui propria eſt; & eſt vel *directa*, quæ ex *verbis legum* datur; vel *utilis*, quæ ex *mente legis* vel benigna interpretatione conceditur; arg. *l. 1. C. de donat. quæ ſub mod. §. 34. I. de R. D.* Hæc diviſio omnibus fere actionibus applicari poteſt, quæ in Jure occurrunt.

*Prior directa*, oritur ex *dominio* reſtricto minus; *Poſterior* vero ex *Lege* ob utile dominium, *vel* ob aliam æquitatis rationem, e. g. emphyteuticario, vaſallo, ſuperficiario datur. Ex *ficto dominio* datur actio Publiciana. Quoties contra rem univerſalem poſſidentem agitur, *actio confeſſoria* eſt inſtituenda. Quoties contra rem univerſalem poſſidentem agitur, actio *hereditatis petitio* vocatur.

§. II.

*v. g. Pupillis*) e. g. *Der Tutor kaufft vor des Pupilli Geld ein Haus a 1200. Thl. welches 1800. thl. werth iſt, das Haus muſs Tutor dem Pupillen einräumen, wenns der Pupill verlangt; iſt aber der Vormund im Haus-Kauff lædirt worden, ſo ſtehet dem Pupillen frey, ob er das Haus, oder ſein Geld, propter læſionem haben will.*

*Emit*) aliud, ſi extraneus emat; *p. 368. §. 1.*

*Uxori*) Si uxor in ſubſidium, ſi alia bona deficiant, rem ex dotali pecunia a marito emtam atque iterum alienatam vindicare contra præſentem poſſeſſorem poteſt. Extra hunc caſum res,

quam

quam maritus ſuo nomine ex pecunia dotis ſumit, mariti manet, & ſoluto matrimonio heredibus ejus, non uxori, relinquitur; vid. *l. 12. C. de jur. dot.* & Berg. in diſſ. *de diſcrimine de bonis uxoris §. 10. & 11.* Muller. *ad Struv. Exerc. II. §. 6.* Huber. *h. t. §. 6.*

§. III.

*Videtur*) Salvum tamen eſt ipſis beneficium litis denunciationis, ut verus dominus veniat, & defendat illum.

§. IV.

*Debet eſſe ſingularis*) Cum dominii probatio admodum ſit difficilis; niſi res jam uſucapta ſit. In *praxi* conjungere ſolemus Publicianam alternative, Actor autem rem vindicandam deſignare tenetur; *l. 6. ff. h. t.* Hæc lex in *praxi* optime notari debet: nam in ea continetur, quod ita deſcribi debeat res vindicanda, quo ab aliis objectis ſeparari queat; ſi in *praxi* contra hanc legem peccetur, libellus tanquam ineptus rejici ſolet. Cæterum ad omnes quoque actiones, ubi certa ſpecies petitur, lex hæc applicatur.

*Equitium*) Sunt certum genus bonorum, non vero ſunt bonorum univerſitates.

§. V.

*Utiles impenſas*) In rei vindicatione tollit ſalvo jure offerendi pretium reus, modo res adhuc melior exiſtat, vel conditio petitoris, aut aliæ circumſtantiæ aliud non ſuadeant; voluptuarias in rei vindicatione omnis poſſeſſor tollit.

*Si locupletior factus*) In *foro* receptum, ut in quantum quis locupletior factus, fructus reſtituantur;

Digitized by Google

tur; Struv. *h. t. th. 23.* Schilt. *ad ff. ex. 16. th. 56.* Aliud in puncto juris: alter enim ſibi imputet, quod rem ſuam non citius vindicaverit; b. f. vero poſſeſſor pro ſe habebat titulum & hinc ignorabat, ſe rem alienam poſſidere; *Juriſpr.* Struv. *L. 2. t. 1. aph. 54.* Dn. de Lynck. *ad §. 36. I. de R. D.* qui teſtantur, b. f. poſſeſſorem juxta uſum receptum fructus conſumtos reſtituere teneri, in quantum rei judicatæ tempore ex iis locupletior eſt factus; quamvis *Jur. Civilis* diſpoſitio nec *hodie* in cunctis locis ab uſu receſſit; Dn. de Lynck. *in anal. ad h. t. th. 23.* vid. præjud. *F. I. L. M. Mart. 1708.*

*Moribus ceſſat.*) Cum iniquum eſſe putent, ut bonæ fidei poſſeſſor cum domini damno debeat fieri locupletior, *l. 2. §. 6. de R. I.* ſed: 1) ſuæ culpæ adſcribat dominus, quod citius in res ſuas non inquiſiverit, *l. 203. eod.* 2) b. f. poſſeſſor eos ſuo jure percepit & conſumſit; 3) dicitur citata *l. 4. §. 2.* eos lucrari; quod falſum eſſet, ſi eos, quatenus locupleratus eſt, teneretur reſtituere; cum nemo ſine lucro locupletetur. Cum igitur *contraria ſententia* nitatur *æquitate cerebrina*, merito deſerenda; præſertim cum Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 12.* diffiteri nequeat, adeſſe plures aſſerentes, ſe nunquam vidiſſe *practicari*, b. f. poſſeſſorem fuiſſe condemnatum, in quantum locupletior factus ſit.

§. VI.

*queat*) Ex principio: quod tibi non nocet; mihi autem prodeſt, ad id etiam invitus cogi potes.

§. VII.

Digitized by Google

§. VII.

*Diſtingue*) Imo diſtinctione hic opus non eſt, ſed quæſtio ſimpliciter *negari* debet, cum limitatione: niſi res alias peritura emendo ſervata fuerit. Tunc enim etiam is, qui illam in propriam utilitatem emit, pretium recuperat, alias non, etſi in meam utilitatem emiſſet; *l. 6. de Capt.* vid. Struv. *Juriſpr. Rom. Germ. L. 2. t. 13. §. 10.*

*Proteſtantis*) ſi proteſtans jus habeat.

vid. Bœhmeri *Reſp. CLXXXI. usque CLXXXIV.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Probatio dominii in *Saxonia Electorali* per judiciales immobilium traditiones adjuvatur, arg. *Dec. Elect. 61.* & actore vincente is eſt rei vindicationis effectus, ut actor declaretur dominus; *l. 35. §. 1. ff. h. t.* & poſſeſſori pretium reſtituere non teneatur; *l. 2. C. de furt.* arg. *O. C. art. 113.* conf. *Dec. El. 87.*

Præſcribitur rei vindicatio apud *Saxones* 31. ann. 6. Sept. & 3. dierum, ceu pronunciauit *F. I. L. M. Juni. 1703.* licet ex accidenti illi breviori tempore, propter completam a poſſeſſore uſucapionem, excludi poſſe nullum ſit dubium.

## Vſus Juris Saxonici.

In rei vindicatione non obtinet in petitorio, qui certum dominii *titulum* libello non inſerit, nec probat; imo in ea non ſufficit probari dominium de præterito, ſed *de præſenti* illud probandum eſt; actor quoque ſubtrahit ſe oneri probationis in petitorio, quando juramentum ſuper dominio reo de-

Digitized by Google

defert; Carpz. *Lib. 1. Tit. 8. Reſp. 76. n. 14. Reſp. 77. n. 16.* & *p. 1. c. 16. def. 24. n. 6.*

Conf. *Henric.* Bodinus *de rei vindicatione contra b. f. poſſeſſorem non competente. Halæ 1703. Nic. Hier.* Gundling. *de rei vindicatione. Halæ 1726. Jo. Henr.* de Berger. *de Contra-vindicatione. Vit. 1709. Jo. Phil.* Slevogt. *de utili rei pecunia dotali comparatæ vindicatione. Jenæ 1688. Chr.* Wildvogel. *de dominio a rei vindicatione excluſo. Jen. 1715.*

## Vſus Juris Saxonici formularis.

P. P.

*Petrus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie *Paulus* ſeines in der Grimmiſchen Gaſſe zwiſchen N. und N. innen gelegenen Hauſes ſich de facto angemaſſet, und nun etliche Jahr her zu bewohnen, auch zu nutzen ſich unterſtanden. Wann dann ſolches Haus Klägers Eigenthum; als iſt er wider Beklagten, der ſich der Abtretung ſolches Hauſes bisher verweigert, zu klagen bewogen worden: fordert demnach von demſelben richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Klägern das libellirte Haus Jure dominii vel quaſi zuſtändig, derowegen Beklagter daſſelbe cum fructibus perceptis und percipiendis Klägern abzutreten, auch alle ihme verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ihm *Titus* ſeine zu N. gelegene Mühle, als ein Erbzins-Guth, eingethan, ſo er auch etliche Jahre her



Digitized by Google

alſo beſeſſen. Wann aber ſich *Cajus* vor weniger Zeit unterſtanden, ſolcher Mühle de facto ſich anzumaſſen, auch in Güte dieſelbe wiederum abzutreten weigert; als iſt er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs Klägern dieſe Mühle Jure Emphyteutico zuſtändig, derowegen Beklagter dieſelbe cum fructibus perceptis & percipiendis Klägern abzutreten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P.* *P.*

*Titus* erſcheinet und hat erſehen, wie *Titius* wider Jhn rei vindicationem angeſtellet, und deswegen die Abtretung des in Beſitz habenden Hauſes begehret. Wann aber Beklagter daſſelbe nicht vor ſich, ſondern nomine *Pauli* beſitzt, indem er ſolches Beklagten vor ſein Eigenthum verpachtet: als will er ſeinen *Autorem hiermit gemeldet*, und

Jhm dieſe Klage zu hinterbringen, Klägern aber dahin zu beſcheiden, daſs er Beklagten ex lite laſſen, und ſeine Anſprüche wider Paulum ausführen ſolle,

dienſtlich gebeten haben &c.

Vid. Rotheri *Pract. Act p. 74. ſeqq.* ibi *exceptiones* ſimul de hac actione videri poſſunt.

## Lib. VI. Tit. II.
## De
# Publiciana in rem actione.

*Inſt. §. 4. de Action. Cod. L. 3. T. 32.*

*Ad Rubr.*

SEquitur nunc actio deſcendens ex *dominio ficto* ſeu quaſi dominio.

§. I.

Digitized by Google

§. I.

*Publicianam actionem*) Publiciana in rem actio eſt prætoria, realis, datur illi, qui rem bona fide & juſto titulo accepit, adverſus infirmiori jure poſſidentem, ut res tanquam uſucapta reſtituatur cum omni cauſa. Sic *differt* a rei vindicatione, quæ eſt civilis.

*Fingit Prætor*) Per verba in foro: *Weil mir dieſes Haus Jure dominii vel quaſi zuſtehet.*

§. II.

*Non vitioſam*) Quæ violentia extracta eſt; e. g. Res furtiva, vi capta.

*non ſurtivam*) Sed in immobilibus vi non occupata.

*a non-domino*) Si a domino, rei vindicatio locum habet.

*infirmiori jure*) Hinc non adverſus verum dominum; *§ ſ. ff. h. t.* quia hujus jus potius; nec contra eum, qui bona fide & juſto titulo poſſedit: quia hujus jus eſt æquale; *l. 9. §. 4. ff. h. t.* Quoad reliqua fere convenit cum rei vindicatione.

§. III.

*Vere*) Traditio *vera* eſt, quando de manu in manum res venit; aut quis in rem immobilem introducitur. Quatenus per *ſimplum* aut per *longum* traditur, eſt *ficta*.

*Ficte*) *p. 607. §. 30. & 31.* de Clauſula conſtituti poſſeſſorii.

*Non competit*) Præſupponit enim hæc actio, rem fuiſſe traditam; unde deficiente traditione ceſſat; ſufficit vero ſola traditio, nec jure *Saxonico*

reſignatione judiciali opus eſt; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.* Cæterum licet dominus qua talis hac actione experiri nequeat, integrum tamen eſt ei, ea bonæ fidei poſſeſſione rem coindicare, vel Publiciana cum rei vindicatione cumulare; e. g. *Wenn mir nun das Haus jure dominii vel quaſi zuſtehet.*

*Actione emti*) Ex ſola emtione jus in re non acquiritur; ſed tantum jus ad rem.

*vendiderint*) Veluti *Mevius* invenit in hereditate patris rem alienam, & eam vendidit *Cajo*; hic iterum eam pignori dedit *Titio*; *Titius* moritur, ejusque heres eam vendit *Javoleno*; quæritur itaque: *an* Cajus *contra* Javolenum *actione Publiciana experiri poſſit?* idque *negatur*: quia in pari cauſa melior eſt conditio poſſidentis.

§. IV.

*Tertii*) Supervenientis.

*Poſſeſſor*) Tanquam actor.

*Tertii*) Infirmiori jure poſſidentis.

§. V.

*Nec - - probare teneatur*) Sæpius enim dominium quis probare nequit, qui tamen juſto titulo rem accepit. Aequum itaque eſt, ne b. f. poſſeſſor omni plane actione deſtituatur; ſed ut contra poſſeſſorem non titulatum ipſi ſuccurratur; Stryk. *h. t.*

## Vſus Juris Saxonici formularis.

*P. P.*

*Sempronius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von *Paulo*, vor halber Jahres Friſt, einen Schimmel,

vor

vor 80. Ducaten erkaufft und bisher in Beſitz gehabt. Nachdem aber Klägern ſolch Pferd von abhanden kommen, und er in Erfahrung gebracht, daſs Beklagter, *Cajus*, daſſelbe bey ſich habe: als iſt er wider ihn zu klagen bewogen worden; fordert demnach vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Kläger von dem libellirten Pferde quaſi-dominus ſey, (oder daſs Klägern das libellirte Pferd Jure Quaſi-Dominii zuſtehe,) derowegen Beklagter ihm ſolches Pferd wieder auszuantworten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig,

Deſuper &c.

*P. P.*

*Paulus* hat wahrgenommen, wie *Lucas*, als ob er ein Pferd vom *Adrian* vor halber Jahres Friſt erkauffet, und Beklagter daſſelbe in Beſitz habe, Actionem Publicianam wider ihn angeſtellet. Nachdem aber ſolch Pferd Beklagtens Eigenthum, indem er ſolches vor 5. Jahren von ſeinem Vater ererbet, als opponiret Beklagter Klägern Exceptionem dominii, und bittet hierauf ihm bey ſeinem Pferde zu ſchützen, Klägern hingegen mit ſeinem ungegründeten Suchen abzuweiſen &c.

Kläger hat wahrgenommen, daſs Beklagter Exceptionem Dominii opponiret, um ſich dadurch der Klage zu entbrechen. Wenn aber Kläger ſolch Pferd vom Beklagten ſelbſt erhandelt und überkommen, und dieſer dahero wider ſein eigen factum nicht ſprechen kan: als will er *replicando* Beklagten Exceptionem Emti venditi opponirt, und hierauf von demſelben gebührende Einlaſſung und Antwort erwartet haben &c.

*P. P.*

*Cajus* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Titus* wider ihn geklaget, als ob er ein Pferd von *Adrian* vor 80. Ducaten erhandelt, ſo Beklagter beſitze, und die Auſant-



Digitized by Google

wortung begehret. Wann aber Beklagter ſolch Pferd vom *Tullio* ebenfalls vor 70. Ducaten gekaufft und überkommen, einſolglich gleiches Recht mit Klägern hat, und dieſemnach Actio Publiciana wider ihn nicht ſtatt findet, bevoraus da er das Pferd im Beſitz hat; als opponiret er Exceptionem poſſesſionis titulatæ, und bittet hierauf zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe.

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 81 ſq.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CLXXXV. Joh.* Strauch. *diſp. de Publiciana in rem actione. Jenæ. Bernh. Henr.* Reinhold. *de Edicto Public. 1715.*

## Lib. VI. Tit. III.

# Si ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur.

*Inſt. §. 3. de Locat. & Conduct. Cod. L. 4. T. 66. Nov. 120. C. 10. Q. 20. 2. §. perpetua quoque Extr. L. 3. T. 18. C. 4.*

### *Connexio.*

SEquitur nunc actio deſcendens ex *dominio utili.*

### §. II.

*De Emphyteuſi)* Emphyteuſis quandoque denotat *contractum*, quandoque *rem*, quandoque *jus* emphyteuticum, *Contractus Emphyteuticarius* eſt conſenſualis, bonæ fidei, de rei immobilis dominio utili transferendo, ſub lege meliorationis & canonis annui, in recognitionem dominii directi ſolvendi.

Jus

Jus vero *emphyteuticum* eſt utile dominium rei immobilis & jus, de re in emphytevſin data pro lubitu diſponendi, eamque vindicandi, niſi lex vel conventio obſiſtat.

*In aliquibus*) Quia ſcilicet in emphytevſi jus transfertur dominio proximum. nonnullis videbatur *venditio*; ſed cum in venditione unum ſtatuatur, pretium ſemel ſolvendum; hic autem penſio ſtatuatur annua, verumque & directum dominium manet penes concedentem, aliis videbatur *locatio conductio*.

*ſeparavit*) non vero introduxit, aut conſtituit.

*meliorem reddat*) *Die Sache in beſſern Stand bringe.*

*Canonem ſolvat*) *Daſs er jährlich Erbzins gebe*, ſcilicet *non* in compenſationem fructuum, ut in locatione conductione; *ſed* in recognitionem dominii.

§. III.

*Pro certa penſione*) Differt itaque hic *Canon* ſeu penſio a *mercede*: 1) in eo, quod *hæc* tantum in pecunia numerata, *Canon* vero in quavis re fungibili, imo in ſpeciebus, v. g. gallinis, caponibus, &c. conſiſtit; 2) quod *merces* in compenſationem uſus, *Canon* vero in recognitionem dominii directi ſolvatur; hinc non audiendus emphyteuta, qui una vice trium vel quatuor annorum penſiones ſolvere cupit: quia domini intereſt, recognitionem quotannis fieri; 3) Inter *mercedem* & uſum debet eſſe exacta proportio, ſecus in *Canone*, qui in uno nummo conſiſtere poteſt.

*perpetuo fruenda*) Ergo *regulariter*, niſi pacto aliud conventum, omnis emphytevſis eſt perpetua, tametſi ſit eccleſiaſtica. Nec obſtat *Novell. 7. cap. 3.* ubi emphytevſis eccleſiaſtica ultra ſecundum heredem extendi vetatur: nam hoc mutatum in *Novell. 120. cap. 6. §. 1.* Add. ex Jure Canonico *Cap. 7. X. de reb. eccleſ. alienand.*

*prædia extenſus*) Quia res mobiles meliorari nequeunt; jus autem emphyteuticum ſub lege meliorationis conceditur.

§. IV.

*Scriptura intervenientc habitis*) Dixi Emphytevſin eſſe contractum conſenſualem; hinc ſequitur: non deſiderari ſcripturam ad eſſentiam hujus contractus, ſed tantum ad probationem; Hahn *ad Weſenbec. h. t. n. 3.* Perez. *h. t. n. 2.* niſi fuerit emphytevſis eccleſiaſtica perpetua; Mev. *P. 3. Dec. 284.* Brunnem. *ad L. 1. C. h. t. n. 5.* Et generaliter quicquid ad contractum alienationis requiritur, id quoque in emphytevſi exigitur; E. colligendi jus ad rem ex ſolo conſenſu acquiritur; in emphytevſi vero ceu utili dominio quoque traditio eſt neceſſaria; *l. 20. C. de pact.* Struv. *Exercit. 11. th. 61.*

*Enunciativa*) i. e. in dicta *l. 1. C. h. t.* non præcipitur, quod ſcriptura intervenire debeat; ſed refertur ſaltem *caſus* ille, quem Imperator decidere volebat.

§. V.

*Teneatur*) a feudo *differt*, quod in eo utile dominium concedatur ſub lege fidelitatis & feudum

dum *regulariter* ad ſolos deſcendentes maſculini generis transmittitur; *2. Feud. 11. & 50.* in emphytevſi vero regulariter tranſit ad omnes heredes; *Nov. 120. Cap. 6. §. 1.*

## §. VI.

*Emphyteuta jure ſuo excidit*) Atque adeo ex *regula*, quod *reſoluto jure dantis ſolvatur etiam jus accipientis*, etiam hypothecæ ab emphyteuta fundo impoſitæ exſpirant, præter eas, in quas ipſe dominus conſenſit, quas etiam poſt expulſionem agnoſcere & ſolvere neceſſum habet; arg. *l. 16. §. 3. de pign* vid. Leyſer. *ſpec. ad D. 105. de alienat. & oppign. Emphyteuſ. med. ult.*

*Declarare debet*) Ex contractu emphyteuticario oritur *actio emphyteuticaria*, quæ eſt utrinque *directa*, & domino directo datur contra Emphyteutam ad Canonem ſolvendum & rem colendam; Lauterb. *Coll. h. t. §. 17.* etſi hoc nomen actionis emphyteuticariæ in nulla lege inveniatur, & alii vocant hanc *condictionem ex lege*, ſcilicet *2. C. h. t.* attamen uſu fori eſt prior recepta.

*Purgavit*) Jure vero *civili* emphyteutæ dominium utile ipſo jure exſpirat, nec moræ purgatio admittitur, cit. *l. 2. h. t.* Voetius *h. t. §. 36.* ipſa tamen expulſio fieri debet Judicis autoritate; *Cap. 176. de Reg. Jur. l. 7. C. unde vi.* Struv. *c. l. & T. §. 73.*

## §. VII.

*In venditione*) Emphyteuſis vendita amittitur neſciente domino, quia absque ejus conſenſu vendita eſt; *l. fin. C. h. t.* & quidem extraneo, non filio facta.



Digitized by Google

*Competit*) Non tamen diſſenſus domini impedire poteſt venditionem, emphytevta igitur ſaltem eidem ſignificare debet, quod vendere velit emphytevſin; quod ſi non fecit, & ſic ignaro domino eam vendidit, in commiſſum cadit; *l. 3. C. h. t.*

§. VIII.

*Laudemium*) Eſt præmium, quod domino pro receptione novi emphytevtæ ſolvitur.

*In Saxonia*) de Saxonia *Electorali* vid. *Conſtit. inedit. von der Lehn-Waare.*

*Ab initio*) Niſi permutatio facta, tunc prædium emphytevticum æſtimatur, & iuxta taxationem laudemium ſolvitur. E. non nocet domino directo; quamvis venditor ex poſtfacto emtori aliquid de pretio remittat.

*ſucceſſores ſingulares*) v. g. emtores, ceſſionarii, legatarii, niſi aliud ſit in judicio introductum.

§. IX.

*Dominium utile*) Quæritur: *Utrum uſusfructus & utile dominium ſit unum idemque?* Reſpondetur *negando*. *Uſusfructus* eſt 1) Servitus; 2) competit in re aliena; 3) Uſufructuarius poteſt re uti, ſicut eſt, non ut vult. *Utile dominium* habet 1) emphytevta; 2) competit in re propria; 3) Emphytevta uti poteſt re pro lubitu. Si tertius poſſideat, utilem inſtituit rei vindicationem vel *actionem* hanc in factum, *ſi ager vectigalis*, quæ eſt prætoria, realis, datur emphytevtæ adverſus quemcunque poſſeſſorem, etiam dominum directum, ut res declaretur emphytevtica, & ſua & reſti-

Digitized by Google

reſtituatur cum omni cauſa; quæ *actio*, *ſi ager vectigalis* non poteſt inſtitui, niſi res emphyteuticaria tradita ſit emphyteutæ, *actio* vero *emphyteuticaria* eſt perſonalis, & poteſt inſtitui, modo contractus emphyteuticarius ſit confectus.

*non minuatur*) Quia non datur propter fructus, ſed propter recognitionem domini.

§. X.

*Præjudicium Domini directi*) Regulariter Emphyteuta ex generali ratione, quæ obligationem ex contractu unius diſſolvi vetatur, nequit emphyteuſin invito domino refutare; ut recte oſtendit Struvius *in Exercit. 11. §. 12.* Excipiuntur quidem ab hac regula illi, qui fundos emphyteuticos ab eccleſia vel principe tenent; *l. 3. l. de fund. patrim.* Sed exceptio hæc firmat regulam, atque adeo emphyteutis, qui duos privatos habent, idem non licet, vid. Leyſer. *ſpec. 105. de alienat. & oppignor. emphyteuſeos. Coroll. 1.*

§. XI.

*Deteriorem*) Tale requiritur factum, quod in perpetuam fundi emphyteutici deteriorationem vergit, veluti ſi velit arbores fructiferos incidere, ſilvas exſtirpare, & agros ſubſtituere. Poteſt tamen fundum mutare, ſi exinde non fiat deterior, v. g. ex agro facere hortum. Struv. *Deciſ. ſabbathinæ Cap. 10. Dec. 23.*

§. XII.

*Emphyteuticis*) Bona emphyteutica *heiſſen Erbzins-Güter*; bona cenſitiea *bloſſe Zins-Güter.*

*laudemium*) *Lehn-Waare. Unter denen Conſtitutionibus non editis iſt auch eine Conſtitutio de laudemio*

*demio. Erſtlich ſind ſie den Collegiis nur ſchriſſtlich communiciret, ſodann dem Corpori Juris und Codici Auguſteo einverleibet worden*; hoc pro more regionum variat.

*Non habet*) Sed domino jus competit duplum petendi in dies ſingulos; *Land-Recht. T. 1. Art. 54.* Jus *Svevicum Cap. 71.* Unde vocantur *die Rutſcher-Zinſen*, quod tamen hodie extra uſum; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 8. de Cenſibus*, §. 3. Beyer. *ſpec. Jur. Germ. L. 1. C. 6. §. 7.*

§. XIII.

*Dominis Jurisdictionalibus*) Quæritur: *utrum a Judicio domino directo notificandum ſit, ſi hypotheca in bono cenſitico conſtituenda?* Reſp. Hypotheca eſt quædam via ad alienationem; Ergo etiam notificandum eſſet, quia eſt ſpecies alienationis: aſt hæc notificatio haud requiritur; quia in pœnali negotio verſamur; pœnalia vero non ſunt extendenda, ſed reſtringenda. Hæc ſententia etiam de jure *Communi* obtinet; verum in *Electoratu Saxoniæ* per *ord. Proc. Tit. 46. §. 4. & 5.* Sancitum, quod in prædiis emphytevticis hypotheca valide conſtitui non poſſit; niſi acceſſerit domini directi conſenſus

*Emtoris*) Imo vero hoc occaſionem daret, verum dominum reſtituendis expenſis impune dominio ſuo exuere. Rectius ergo legi inſiſtimus, quæ mala fide ædificanti impenſas neceſſarias repetere, utiliter vero ſaltem tollere, quantum ſine prædii detrimento poteſt, permittit; *l. 5. C. de R. V.*

*incurreret*) Hinc agrorum dominis crediderunt

derunt pecuniam, ut uſuras ſolverent, non uſurarum, ſed cenſuum, ſive canonum nomine; de Ludewig *Jure Clientelari German. pag. 156.* quod genus contractuum non mutuum eſſe dixerunt ad emtionem: nam pro ſoluta pecuniæ ſumma ex prædio emitur cenſus, & accenſetur oneribus realibus; Beyer. *loc. cit. L. 3. C. 23.*

*deprehenderet*) Jure *Saxonico*, quod *Germania* tota ſequitur, in *Spec. Lib. 2. Art. 52.* non ad radices, ſed ad ramos, reſpici jubet.

## Uſus forenſis Saxonicus.

Tacita hypotheca juxta *O. P. S. R. tit. 45. §. 1. pag. 262.* in allodiis, adeoque etiam in emphyteuticis, haud obtinet: ſed per *Mandatum de anno 1734. d. 24. Sept.* iterum reſtituta.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Apud *Saxones* Jus Emphyteuticum *conſtituitur præſcriptione* 31. ann. 6. Sept. & 3. dier. vid. *P. 2. C. El. 40. §. f.* et ſi res emphyteuticaria hypothecæ ſupponatur, ad ejusdem plenam validitatem domini directi & Jurisdictionis conſenſus requiritur; *O. P. S. tit. 46. §. Wenn aber §. würde.*

*Laudemium* quod domino directo propter emphyteuſeos traditionem eſt ſolvendum, continet jure *hodierno* plerumque, ſi eſt *ſimplex*, vigeſimam (5. pro cent) ſi *duplex*, decimam partem pretii (10 pro cent) ubi ſpectanda æſtimatio, quæ eſt tempore venditionis, *bey der Kauff-Lehn*, uti reſp. *F. J. L. Menſ. Febr. 1700.* at in Laudemio ob even-

eventum mortis ſolvendo, *beym Sterbe-Lehn*, reſpiciendum ad æſtimationem, quæ tempore alienationis fuit, *bey dem letzten Kauffe*, ad evitanda taxationis tædia, uti judicavit *S. C. L. Term. Rem. 703.* pron. *F. J. L. Menſ. Oct. 709. reſp. Menſ. Dec. 712.* Ubi ejusmodi Laudemium legitime fuerit introductum, præſtanda etiam eſt moriente domino directo vel Emphyteuta, *die Fall-Lehn*; quandoque etiam ſolvitur domino novo ſucceſſori *die Antritts-Lehn*; pro actu diviſionis *die Theil-Lehn*, arg. *Conſt. Elect. N. 1. §. f.*

*Laudemium minus* ſive improprie ſic dictum, *der Schreibe-Schilling*, *Einſchreib-Geld*, miniſtris pro confectione litterarum inveſtituræ ſolvitur, *Conſt. Elect. Nov. 1. §. auſſerhalb.* Liberi *regulariter* a laudemii præſtatione immunes ſunt, ut puta priore inveſtitura comprehenſi; *Conſt. Elect. N. 1. §. desgleichen*, non Collaterales, uti reſp. *F. J. L. Menſ. Jan. 705.* aut extranei heredes *§. Wenn aber.* Sedulo tamen conſvetudo locorum ſpectanda eſt; *Conſt. 1. pr. & §. f.*

*Jus emphyteuticum perit:* 1) venditione ſine domini conſenſu facta; *l. f. C. h. t.* 2) Canone non ſoluto ab emphyteuta, neque in ſolidum, neque pro parte; *l. 4. C. de pact. int. emt. & vend.* in Emphyteuſi *Eccleſiaſtica* per biennium; *N. 120. c. 8.* Civili ſeu *ſeculari* per triennium, *l. 2. C. h. t. P. 2. Conſt. Elect. 38. pr.* licet eo nomine non ſit emphyteuta interpellatus; *d. l. 2.* juncta *C. f. X. de Loc. cond. l. 12. C. de Contrah. vel Comm. ſtip.* modo accedat declaratio voluntatis domini, *d. l.* juncta *l. 7. C. de revoc. don.* aut ſuperveniat ſententia judicis;

juncta

Digitized by Google

juncta *P. 2. C. Elect. 38.* ad cognoſcendam qualitatem emphyteuticam prædii; non enim præſumitur in dubio id eſſe emphyteuticum; ſed cenſiticum, *P 2. C. El. 39* juncta *C. 38.*

*Affinia* denique Juri Emphyteutico ſunt: 1) Jus *Feudale*, quo utile dominium ſub obligatione ad fidelitatem habet vaſallus; *2. F. 3.* 2) Jus *Cenſiticum*, *ein ſchlechtes Zinſs*-non *Erbzins-Recht*, quo pleno dominio gaudens poſſeſſor ſolvere tenetur cenſum, in recognitionem dominii accepti; in ſenſu reſervato, aut juris in re conſtituti; In ſenſu *Conſtitutivo*: quando cenſitici prædii poſſesſor moram in ſolvendo cenſu admiſit, non obtinet pœna privationis, ſed alia arbitraria, ceu reſp. *F. J. L. Menſ. Jul. 708.* neque Domino cenſus, *dem Zinsherrn* jus protimiſeos competit; uti pron. *F. J. L. Menſ. Aug. 1718.*

## Vſus Juris Saxonici.

Emphyteuta cenſetur portare cenſum ad domum domini, ejusque canon ob melioramenta non debet augeri. Neque ob ſterilitatem, neque ob bellicos tumultus aliosque caſus fortuitos canon emphyteutæ *remittitur*; modo prædium emphyteuticum non prorſus fuerit extinctum. Remitti tamen debet *Canon* Emphyteutæ, ſi, propter bellum hoſtiumve incurſum fundum emphyteuticum plane non ingredi, vel excolere potuerit; Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 38. def. 19.* & *def. 22. n. 4.* & *Lib. 1. tit. 9. Reſp. 92. n. 15. 16.* & *Reſp. 91. n. 19. 20. 21.* Richt. *deciſ. 84. n. 9. 11.* Ob non petitam revocationem inveſtituræ intra annum & diem, emphy-

emphytevſis non *amittitur;* puniri tamen poſſeſſor propterea arbitrarie poteſt, & ſi dominus ad privationem agat, emphytevta in judicio domini comparere ac ſtare tenetur; Carpz. *Jur. for. p. 2. C. 38. def. 18. n. 7. & def. 20. n. 8. & Lib. 1. Tit. 9. Reſp. 87. n. 9. 15. 16. 25.* Tamen ob non ſolutum canonem jus ſuum amittit, Carpz. *Jur. for. p. 2. C. 38. def. 1. n. 8.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 75. n. 11. 12.* Richt. *deciſ. 84. n. 8. 9.* & dominus adverſus emphytevtam, ob canonem non ſolutum, tam rei vindicatione ad privationem agere, quam perſonali actione eum eiusve heredes convenire poteſt. Atque ob fundi alienation m, irrequiſito domino factam, ceſſat in foro *Saxonico* privatio emphytevſeos; Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 38. def. 11. n. 7. def. 12. n. 11. def. 13. n. 10. def. 16. n. 9. & def. 17. n. 9.* Richt. *deciſ. 84. n. 9.*

vid. Bœhmer. *Dec. CLXXXVI. usque CXCI.* Conf. *Georg. Ad.* Struv. *de eo quod juſtum eſt circa emphytevſin. Jenæ 1676. Jo. Dan.* Stipper. *de bonorum emphytevticorum & cenſiticorum differentia. Lipſ. 1727. Chr. Gottfr.* Hoffmann. *Collatio juris naturalis, Romani & canonici circa doctrinam de emphytevſi cum legibus & moribus Germaniæ. Lipſ. 1720. Dan.* Hœferus *quod jure Germanico, imprimis Elect. Saxonico, inter bona emphytevtica & cenſitica nulla differentia intercedat. Waldenb. 1728. 4. Henr.* Hildebrand. *de refutatione emphytevſeos. Altorff. 1703.*



Digitized by Google

# Vſus Juris Saxonici *formularis.*

P. P.

Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen *Paulo*, als Eigenthums-Herrn der Mühle zu N. Verkäuffern an einem, und *Tito* am andern Theile, ſolgender aufrichtiger *Kauff-* und *Erb-Zins-Contract* abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich es verkauffet und überläſſet *Paulus*, iedoch mit ausdrücklicher reſervation des Ober-Eigenthums, ſeine zu N. gelegene Mühle, als ein *Erb-Zins-Gut* dem *Tito*, dergeſtalt und alſo, daſs er ſie anbauen, und in guter Beſſerung erhalten, auch überdis jährlich am Tage Laurentii 28. Thlr. an Gelde und 40. Scheffel Korn zu einem ſtetswährenden *Erb-Zins* abtragen, ſo wol an ſtatt des *Kauff-Schillings* ein vor allemal 1000. Thlr. bezahlen ſolle. Gleichwie nun *Titus* ſolche Mühle vor 1000. Thl. und beſagten jährlichen Erb-Zins anzunehmen, und den Kauff-Schilling ſo fort abzutragen kraft dieſes verſpricht: Alſo ſind beyderſeits Contrahenten mit dieſem *Kauff-* und *Erbzins-Contract* wohl zufrieden, haben auch, mehrerer Verſicherung und Feſthaltung deſſen, allen und ieden Ausflüchten, ſo dieſem Contract zuwider ſeyn können, als da ſind des Schein-Handels, der Verlezung unter oder über die Helfte &c. &c. ſich hiermit ausdrücklich begeben, auch hierüber wohl bedächtig tranſigiret. Urkundl. &c. &c.

P. P.

*Paulus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wie *Sempronius* 15. Ackerſeld, ſo in der Au liegen, gegen einen jährlichen *Erbzins* von 30. Thlr. ihm Klägern und ſeinen Nachkommen einzuthun verſprochen, nach mehrern Inhalt beygefügten *Erbzins-Briefes*. Ob nun wohl Kläger ſolcher Abhandlung nachzukommen parat iſt; ſo hat doch Beklagter, alles gütlichen Ermahnens ungeachtet, die libellirten 15. Ackerfeld Klägern nicht übergeben wollen. Derowegen Kläger zu klagen bewogen



Digitized by Google

worden; fordert hierauf vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 15. Ackerfeld, als ein Erbzins-Gut, Klägern zu übergeben, und dargegen den Erb-zins von Ihm anzunehmen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

P. P.

*Sempronius* erſcheinet und ſaget kürzlich, wie daſs er *Paulo* und deſſen Erben 15. Ackerfeld, gegen einen jährigen Erbzins von 30. Rthl. vor 3. Jahren eingeräumet, und in Lehn verkaufft, alles nach mehrern Inhalts des hierüber aufgerichteten *Erbzins-Briefes.* Ob nun vvohl Beklagter drey Jahr her ſolche Felder genutzet und gebrauchet: ſo hat er doch bis dato nicht den geringſten Heller von *Erbzinſen* abgetragen. Derovvegen Kläger zu klagen bevvogen vvorden; fordert hierauf vom Beklagten Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter den libellirten dreyjährigen Erbzins an 90. Thlr. nebſt dem intereſſe moræ, auch allen Schaden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

So viel mein zeitliches Vermögen anlanget, ſoll *Paulus* mein Erbe ſeyn, dem *Tito* aber vvill ich mein Haus, als ein *Erbzins-Gut*, legiret, und daſs dieſer in Anſehung des Obern-Eigenthums dem *Paulo* jährlich 20. Thlr. als einen *Erbzins* davon bezahlen ſolle, verordnet haben.

P. P.

*Paulus* ſoll mein Erbe ſeyn, dem *Titio* hingegen vvill ich das Ober-Eigenthum meines Hauſes legiret haben; iedoch, daſs der Erbe daſſelbe als ein Erbzins-Gut behalte und dem Legatario jährlich 15. Thlr. als einen Erbzins davon abſtatte.

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Cajus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, vvie er vom *Sempronio* ein Erbzins-Gut, zu N. gelegen, habe. Ob er nun vvol ſolches 1. 2. 3. 4. und mehr Jahre her geruhig beſeſſen, und den jährlichen Erbzins an 10. Thl. am Tage Laurentii abgetragen; ſo hat doch beſagter *Sempronius* vor viertel-Jahres-Friſt ſich unterſtanden, Klägern in ſeiner Poſſeſſion ſolches Erb-Zins-Gutes zu turbiren, und ihm deſſen ſich hinführo zu enthalten anbefohlen. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden; Bittet auch nach erfolgter Antvvort zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Kläger bey der Poſſeſſ des libellirten Erb-Zins-Gutes geruhig zu laſſen, und dabey zu ſchützen; Beklagter aber demſelben alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Hercules* erſcheinet und meldet kürtzlich, daſs, ob er vvol von *Ambroſio* ein zu N. gelegenes *Erbzins-Gut* habe, auch den jährigen Erb-Zins an 6. Thl. jedesmal richtig abgetragen: ſo habe doch ermeldeter *Ambroſius*, vveniger denn mit Recht, geſtriges Tages, nebſt etlichen bey ſich habenden Perſonen, ſich unterſtanden, in ſolch ſein *Erbzins-Gut* zu kommen, anfänglich ihm zu befehlen aus ſolchem zu vveichen, und da er ſich deſſen gevveigert, ihn mit Gevvalt heraus geſtoſſen, vvelches er auch bis dieſe Stunde nicht reſtituiren vvill. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden; bittet auch nach erfolgter Antvvort zu erkennen:

Daſs Beklagter ihn in die Poſſeſſ des libellirten *Erbzins-Gutes* vvieder einzuſetzen ſchuldig, auch denſelben zur Caution de non amplius turbando vel violando anzuhalten, ſo vvol in die verurſachten Schäden und Unkoſten zu vertheilen.

*Deſuper &c.*



Digitized by Google

## P. P.

*Sempronius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs Er vom *Paulo* 20. Ackerfeld, als ein *Erbzins-Gut*, dergeſtallt überkommen, daſs er jährlich davor 40. Thl. als *Erb-Zinſen* errichten ſolle, nach mehrern Inhalt des Erbzins-Brieſes ſub A. Nachdem ſichs nun begeben, daſs ſich Kläger von hier auf eine Zeitlang vvegvvenden müſſen, hat *Titus* ſolcher Erbzins-Aecker ſich de facto angemaſſet, ſo er auch noch beſitzet, und ſolche in Güte abzutreten ſich vveigert. Derovvegen Kläger zu klagen veranlaſſet vvorden; fordert dieſem nach vom Beklagten Antvort, und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Klägern die libellirten Aecker jure emphytevticario zuſtändig; einfolglich Beklagter ſolche cum fructibus perceptis & percipiendis Klägern vvieder abzutreten, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Zu vviſſen ſey hiermit, daſs zvviſchen *Tito* und *Paulo* folgender aufrichtiger Contract abgehandelt und geſchloſſen vvorden. Nemlich es verkauft *Titus* dem *Paulo* ſein auf dem Thomas-Kirchhof gelegenes Haus, zu *Leipzig*, vor 6000. Thlr. dergeſtallt und alſo, daſs er zvvar ſolches nutzen und gebrauchen, doch aber Verkäuffern am *St. Theodati* einen ſpitzbärtigen 18. Pfenniger an ſtatt des *Erbzinſes* entrichten, ſondern auch ſolchen Contract von 6. Jahren zu 6. Jahren renoviren, und bey ieder Renovation Verkäuffern 100. Thlr. bezahlen und abrichten ſoll. Wann dann Käuffer dieſes Haus vor ſolche 6000. Thl. nicht nur annimt, auch hierüber den Erbzins jährlich abzutragen nicht vveigert, von 6. Jahren zu 6. Jahren den Contract zu renoviren, ſo vvol bey ieder *Renovation* 100. Thl. zu zahlen verſpricht; als haben zu Beveſtigung dieſes Contracts beyderſeits Contrahenten allen und ieden Ausflüchten, inſonderheit aber des Mis- und Nicht vvohl-Verſtandes; der Læſion über oder unter die Helfte, daſs ein anders abgeredet,

det, als niedergeſchrieben, und daſs die General-Verzicht nicht gelte, wenn nicht eine beſondere vorhergegangen, hiermit renunciret, und darüber tranſigiret. Uhrkundlich &c. &c.

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 76.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CLXXXVI-CXCI.*

# Lib. VII. Tit. I.
# De Vſufructu & quemadmodum quis utatur, fruatur.

*Inſt. Lib. 2. T. 4. Cod. Lib. 3. Tit. 33. Nov. 118. Extra Lib. 3. Tit. 21. c. ult.*

§. I.

DE *ſervitutibus*) Servitutes ſunt: 1) perſonales, ubi perſonæ, 2) reales, ubi prædium prædio, ſervit; Et *duo* hic requiruntur prædia: α) *Serviens*, β) *Dominans*. Servitutis *perſonalis* tres ſunt *ſpecies:* a) Uſusfructus, b) Uſus & c) Habitatio, quia res perſonæ ſervit. vid. Titii *diſſert. de Servit. faciendi.*

§. III.

*Cauſalem*) Quia cum ſua cauſa ſeu proprietate conjunctus eſt; *l. 4. ff. de Uſufr. accreſc. l. 2. §. 3. de Except. rei judic.* Sed hic ad ſervitutum genus non pertinet: quia nemini res ſua ſervit; *l. 5. pr. ff. Si uſusfr. petatur.*



Digitized by Google

§. IV.

*a Lege*) *Quæritur* autem, ſi filii aliunde vivant, nec alimenta a Patre accipiant, an pater uſusfructus ex bonis adventitiis percepti, dum liberi emancipantur, rationem reddere teneatur? *Reſpondetur* negando; *Ratio:* non ratione alimentorum, ſed ratione patriæ poteſtatis, pater uſumfructum habet.

*adventitiis liberorum*) peculium adventitium eſt, quod filius extra cauſam veræ & quaſi militiæ non ex re patris, nec ejus intuitu honeſte acquiſivit. Lauterb. *h. t. §. 4.*

*Paraphernalibus*) Notandum hic; in bonis dotalibus marito competit dominium, in paraphernalibus competit ipſi uſusfructus & adminiſtratio, in receptitiis, quæ ab uxore ad propriam adminiſtrationem reſervata ſunt, maritus nec uſumfructum, nec adminiſtrationem habet.

*Retinet*) Proprietatem vero ad prioris thori Liberos transmittit; *c. l. 3. C. de ſecund. nupt.* non tamen huic legi ſubjacet portio ſtatutaria; quia eam non ex liberalitate defunctæ conjugis, ſed beneficio legis capit ſuperſtes. vid. *diſſ.* Knorrii *de jure Conjugis nuptias dantis in bonis propriis & a priore conjuge quæſitis, Cap. 2. §. 8.*

*In plerisque locis*) Equidem in *praxi* ſecundum hanc legem non judicatur: quoniam contrarium in priſcis juribus *Saxonicis* conſtitutum: ſed in reliqua *Germania*, præter Saxoniam, hæc *ſecundarum nuptiarum pœna* adhuc obſervatur, teſtibus Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſert. 12. Cap. 3. §. 10.*

Digitized by Google

§. 10. item Esbachio *ad Carpzovium Part 2. Conſtit. 43. def. 17. n. 3.*

*Obſervatur*) Portionem ſtatutariam vidua pleno jure capit, & retinet, ſive ad ſecunda transeat, ſive non.

§. VII.

*Theſaurum*) Niſi theſaurus forte ab uſufructuario inventus fuerit; ubi uſufructuarius dimidiam ipſius partem accipit; ſin autem data opera fuerit repertus, pertinet ſolum ad proprietarium.

*Renaſcantur metalla*) Cum vero ex peritiſſimorum Phyſicorum ſententia apud Tollium *in Epiſtolis Itinerariis p. 102. & 121.* omnia metalla renaſcantur ſaltem tardius, *l. 7. §. 14. ſolut. Matrim.* metalla ſimpliciter ad fructus referat; deinde tardior metallorum reſtitutio uſufructuario perinde, ut in ſilva cædua arborum grandiorum non noceat; tandem uſus fructus ſolius ſortis exigui momenti ſit in reliqua *Germania*, proventus metallici uſufructuario rectius relinquuntur; vid. Leyſeri *Meditat. ad ff. ſpecim. 106. de uſufr. medit. 7.* In Electoratu tamen *Saxoniæ* ſecundum conſtitutionem *25. part. 3.* judicatur. Cum ergo in *Germania* metalla pro renaſcentibus non habeantur, ergo quoque non pertinent ad uſufructuarium, ſed proprietarium.

In quibus metallis ita ſervantur, ut ejus, quod effoſſum eſt, fiat æſtimatio vel diſtractio; caveat uſufructuarius, ſe pretium illud finito uſufructu reſtituturum, ita, ut uſusfructus tunc conſiſtat in uſu gratuito illius pecuniæ; Voetius *h. t. §. 24.*

 Vn-

Digitized by Google

Vnde etiam in *Saxonia Elect.* proventus partium metallicarum *die Kuxe* non doti, ſed eorum uſusfructus tantum conceditur marito; Carpz. *P. 3. C. 25. d. 5.*

*In aliis quoque*) Scilicet in marito invenientе theſaurum in fundo dotali; conf. hic Thomaſius *in uſu pract. ad h. t. p. 112. in fin.* item *ad tit. de jure dotium p. 236. in medio.*

§. VIII.

*Nomine*) Si fructus durante morbo uſufructuarii ſua ſponte deciderint, ad dominum pertinent; ſecus, ſi fuerint collecti.

§. IX.

*Raſtro fuerit ſubactum*) Vid. *Speculum Saxonicum Lib. 2. Art. 28.* Richt. *deciſ. 56. n. 4. ſq.* de Ludew. *diſſert. de fructuum attributione.* Ita etiam cum vineis res ſe habet: ſi uſufructuarius diem obit ſupremum ante diem VRBANI, pertinet Vindemia ad proprietarium; ſi vero moritur elapſo die VRBANI, id eſt, 25. Martii, ſpectat ad heredes uſufructuarii.

*Abſolutus*) unde natum tritum illud: *Was die Ege beſtrichen und die Hacke bedecket, folget denen Erben.* Hertius *Lib. 1. paræmia 20.*

§. X.

*Ad modicam refectionem*) *Dach und Fach veſte erhalten.*

*Sartam tectam*) *Daſs er die rem uſufructuariam in baulichem Weſen bey Dach und Fach erhalte;* debet itaque præſtare culpam levem; *l. 7. §. 2. h. t.* quia ſunt onera fructuum; *l. 4. D. de Cenſib.*

Non

Digitized by Google

*Non mutat*) v. gr. ſi quis ex piſcina pratum faciat.

§. XI.

*In Locum demortuorum*) Quia res perit ſuo domino. Toto grege ſine ſua culpa peremto, aliunde oves emere tenetur: quia de toto grege uſufructuarius exſtitit.

## Vſus fori.

Omnia & ſingula in *Foro* approbantur, in tantum, ut etiam proventus metallici, ſive renaſcantur, ſive non renaſcantur, ad uſufructuarium ſpectent. Præterea in caſu, ubi uſusfructus filiofamilias relictus, non patri, ſed filio, uſusfructus privative competit, atque adeo ſecundum diſpoſitionem *l.f. in C. uſufr.* morbus ceſſat.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia* uſusfructus matri, quamvis tutrix ſit, non debetur, juxta *Dec. Elect. 62.* ſed ſoli patri conceditur, tanquam præmium emancipationis, in parte dimidia bonorum adventitiorum regularium, *§. 2. I. per quas perſ.* quod in *virtuali* emancipatione, quæ frequentiſſime contingit in *Saxonia*, alibique per nuptias filiæ aut filii, & filiæ peculiaris œconomiæ inſtitutionem, ſecus eſt; *L. R. L. 1. art. 11.* Præterea marito bonorum uxoris uſusfructus & adminiſtratio defertur; *L. R. L. 1. art. 31. 45.* Hinc, absque ejus conſenſu, mulier nihil alienare poteſt; *P. 2. C. Elect. 15. §. f. Dec. Elect. 24.* interim marito juri uſusfructus renunciare haud prohibetur a *l. 29. C. de pact.* uti reſp. *F. I. L. M. Jul. 705.* atque 31.

an. 6. Sept. & 3. d. in præſcriptione longiſſimi temporis b. f. etiam ſine titulo ſufficit. Voluntate domini expreſſa, conſtituitur uſusfructus inter vivos, vel per quaſi traditionem ex juſta cauſa, vel uſusfructus reſervationem, *P. 2. C. Elect. 14. §. f.*

Fructus metallici in *Saxonia* pro non renaſcentibus habentur, adeoque reditus partium metallicarum, *der Kuxe*, neque patri, neque marito, jure uſusfructus cedunt; *P. 3. C. Elect. 25.*

## Vſus juris Saxonici.

Quilibet uſufructuarius *regulariter* cautionem præſtare tenetur, quocunque etiam modo uſusfructus ſit conſtitutus; licet ea per teſtatorem fuerit remiſſa; Phil. *uſ. pract. Inſt. L. 2. Ecl. 28. n. 7. 8. 12.* Richt. *Deciſ. 19. n. 3. 4. 5.* Carpz. *Jurispr. for. P. 3. C. 13. def. 12. n. 8.* Licet *pater* liberis ratione uſusfructus in bonis eorum adventitiis non *cavere*, ſed ſaltem inventarium conficere teneatur; ſecus tamen eſt in matre; Imo & pater, cui uſusfructus eſt legatus a matre in bonis liberorum, fideicommiſſo gravatis, quod ſcilicet poſt illorum obitum proximioribus cognatis debeant reſtitui, cautionem præſtare tenetur. Imo & vidua uſufructuaria bonorum defuncti mariti; Carpz. *P. 2. c. 10. def. 9. n. 16. & P. 3. c. 13. def. 13. n. 6. def. 14. n. 4.* Richt. *deciſ. 10. n. 11. deciſ. 19. n. 12.*

Uſufructuarius non lucratur fructus, niſi quos percepit; Fructus tamen agri ab uſufructuario ſati & occati heredes ejus lucrantur; licet nondum percepti fuerint; ad melioramenta autem ſive reparationes, itemque ad onera, tributa, colle-

ctas

zed by Google

ctas & reliqua realia gravamina tenetur; Carpz. *Juriſpr. for. p. 3. c. 16. def. 5. n. 11.* & *c. 32. def. 5. n. 7.* & *Lib. 1. Tit. 10. Reſp. 90. n. 16. 17. 18.* Phil. *in uſ. pr. in Inſt. Lib. 2. ecl. 16. n. 7.* & *9.* Richt. *deciſ. 20. n. 5. 8.*

Si etiam uſufructuarius magnas *impenſas* facit non fructuum colligendorum gratia, ſed quæ perpetuam rei utilitatem reſpiciunt, heredes uſufructuarii pretium meliorationis bene repetere valent; Carpz. *Juriſpr. for. P. 1. c. 32. def. 21. n. 6. p. 2. c. 26. def. 9. n. 6. P. 3. c. 31. def. 9. n. 9.* & *Lib. 1. Tit. 10. Reſp. 104. n. 22.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 17. n. 4.*

Non quidem *uſusfructus*, ejus tamen *exercitium* cedi, & in alium transferri; patri autem ex bonis liberorum adventitiis de jure debitus per ultimam voluntatem matris, aviæ aliorumque parentum adimi poteſt; Carpz. *Juriſpr. for. P. 2. c. 10. def. 10. n. 6. def. 11. n. 11. def. 12. n. 4. def. 15. n. 7.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 29. n. 7.* Richt. *Deciſ. 18. n. 32. 38. 40.*

Pater nomine bonorum adventitiorum, in quibus habet uſumfructum, ſine conſenſu filii in judicio experiri nequit; Carpz. *Juriſpr. for. P. 2. C. 10. def. 14. n. 11.* & *P. 3. c. 13. def. 16. n. 12.* & *Lib. 6. tit. 4. Reſp. 35. n. 17. 18.*

## Vſus Juris Saxonici formularis.

Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen *Sempronio* und *Paulo* folgender aufrichtiger Contract abgehandelt, und geſchloſſen worden. Nemlich es verkaufft ermeldeter Sempronius dem Paulo den Nieſsbrauch ſeines auf dem Thomas-Kirchhof zu Leipzig gelegenen Hauſes vor 2000. Thlr. ganzer

zer Kauf-Summe, deſſen er ſich alſo fort anzumaſſen und auf ſeine Lebens-Zeit zu bedienen hat. Gleichwie nun bey Vollziehung dieſes Kauffs Paulus vor ſolchen Nieſsbrauch 2000. Thlr. entrichtet, und das Haus im baulichen Weſen zu erhalten, ſo wol die Herrn-Gaben davon abzutragen verſprochen, alſo ſind beyderſeits Contrahenten damit zufrieden, haben auch allen Ausflüchten Kraft dieſes renunciret, und zu mehrerer Bekräftigung ſolchen Contract unterſchrieben und beſiegelt. So geſchehen &c.

P. P.

*Titus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er von *Tullio* den Nieſsbrauch ſeines auf dem Thomas-Kirchhoff zu Leipzig gelegenen Hauſes vor 2000. Thl. erkauft. Ob nun wol Kläger dieſe 2000. Thl. auszahlen wollen; ſo hat doch Beklagter dargegen Klägern das Haus einzuräumen ſich geweigert; Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, und bittet nach erfolgter Antvvort zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter Klägern den libellirten Nieſsbrauch des Hauſes einzuräumen, auch alle Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, vvie *Sejus* vor ſeinem Abſterben einen lezten Willen aufgerichtet, und darinnen *Fabrian* zum Erben eingeſezet, Klägern *Paulo* hingegen den Nieſsbrauch ſeines Hauſes legiret. Ob nun wol Beklagter die Erbſchaft angetreten, ſo hat doch derſelbe zu Abſtattung dieſes Nieſsbrauchs und Einräumung des Hauſes ſich nicht verſtehen vvollen. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort zu erkennen:

Daſs Beklagter den Nieſsbrauch beſagten Hauſes Klägern einzuräumen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten ihm über dis zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Mevius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs ob er wol vor 1. 2. 3. und mehr Jahren her den Nieſsbrauch in *Pauli* Hauſe geruhig genoſſen, und ſelben bis dato im Beſitz gehabt; Dennoch beklagter Tullius ſich unterſtanden, Klägern in ſeiner Poſſeſſ ſothanen Nieſsbrauchs zu turbiren, und daſs er ſich des Hauſes enthalten ſolte, anzubefehlen. Derowegen er zu klagen bevvogen vvorden, fordert alſo hierauf vom Beklagten Antvvort, und bittet ſo dann zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Kläger bey dem Poſſeſſ des libellirten Nieſsbrauchs in Pauli Hauſe ſo lange zu ſchützen, bis Beklagter ordentlicher Weiſe ein anders ausgeführet, es ſey auch derſelbe die verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Mevius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, vvie ihm *Sejus* den Nieſsbrauch ſeines auf dem Thomas-Kirchhof zu Leipzig gelegenen Hauſes legiret, vvelches Hauſes aber ſich nach *Seji* Tode *Marcus* angemaſſet, und noch bis dato beſizet, auch daſſelbe in Güte nicht vvieder abtreten vvill. Wie er nun zu klagen bevvogen vvorden, alſo fordert er vom Beklagten Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Klägern der Nieſsbrauch in Seji Hauſe zuſtändig; einfolglich Beklagter dieſes Haus Klägern cum fructibus perceptis & percipiendis einzuräumen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Mevius* erſcheinet, und meldet kürtzlich, vvie er den Nieſsbrauch von *Pauli* Feldern und Wieſen erlanget. Wann dann ſolche Felder die Gerechtigkeit haben, die Früchte und Heu über *Seji* Wieſen zu führen; Gleichvvol Beklagter ſolches

ches Klägern nicht zugeben will: als iſt er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs denen libellirten Feldern und Wieſen die Gerechtigkeit, das Heu und die Früchte über Beklagtens Wieſen einzuführen zuſtehe, derowegen Beklagter Klägern hierbey geruhig zu laſſen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen; auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Conf *Joh. Henr.* Bœcler. *de uſufructu. Arg. 1712. Mich. Henr.* Griebner. *diſp. de uſufructu legitimæ patri non adimendo. Lipſ. 1706. Jo. Gottl.* Heineccius: *de uſufr. materno. Jur. Germ. Frf. 1730.* Ejusd. *de uſufructu materno imprimis Hamburgenſi. Frf. 1730. Val.* Riemers *diſp. de uſufructu. Jen. Andr. Flor.* Rivinus: *de retentione uſusfr. ejusque effectu. Lipſ. 1730. Matth.* Ruyſcher. *de uſufructu. Lugd. Batav. 1716. Joh. Sal.* Brunqvell. *de uſufructu mariti in rebus uxoris ſuper illius bonis, concurſu Creditorum ceſſante. Jen. 1732.*

## Lib. VII. Tit. II.
## De
# Vſufructu adcreſcendo.

IN *aliis legatis jus adcreſcendi.*) Si uſusfructus unius rei pluribus ſit legatus, uno deficiente accreſcit reliquis, *l. 1. pr. D. h. t.* ſcilicet conjunctim, non autem diviſim, tunc enim jus adcreſcendi locum non habet.

*Abla-*

*Ablata*) Scilicet ſi duobus uſusfructus legetur, & primus petito uſufructu & *l. c.* cum poſſeſſore portionem ſuam amiſerit, poſteaque ſecundus forte non utendo amittat uſumfructum; huius portio non revertitur ad poſſeſſorem ſeu proprietarium, ſed primo adcreſcit. Vſusfructus enim non parti adhæret, ſed perſonæ; *l. 33. de uſufructu.*

## Lib. VII. Tit. III.

## Quando dies uſusfructus legati cedat.

### §. I.

A*B adita hereditate*) Jus uſusfructus debet aliquid pati: quia eſt ſpecies uſus fructus. Si tamen heres in præjudicium uſufructuarii in adeunda heredidate moram faciat, ut interim fructus capiat; tunc uſufructuarius utique petere poteſt, ut dies ſiſtatur heredi, quo ſe declaret, an adire velit, nec ne. Cum enim ſervitutes perſonales cum perſona pereant, inutilis foret diei ceſſio ante aditionem, quippe nec ipſi fructuario ante aditionem extincto profectura, nec ejus heredi, in jura perſonalia non ſuccedenti; *l. 3. quando dies legati cedat.*

### Vſus Jur. Sax. formularis:

Nächſt dieſem will ich auch dem *Paulo* den Nieſsbrauch ſeines Hauſes im fünften Jahr nach meinem Abſterben legiret haben.

Nächſt

Digitized by Google

Nächſt dieſem will ich dem *Paulo* fünf Jahr lang den Nieſsbrauch meines Hauſes legiret haben.

So will ich auch, wenn *Sempronius* wieder heyrathet, dem *Paulo* den Nieſsbrauch meines Hauſes legiret haben.

# Lib. VII. Tit. IV.

# Quibus modis uſusfructus, vel uſus amittatur.

§. I.

M*Orte uſufructuarii*) Ac per conſequens ea omnia, quæ uſufructuarius de re uſufructuaria diſpoſuit, mortuo eo nullum amplius effectum in poſterum habent. Exſpirat ergo locatio, ab uſufructuario in plures annos facta; *l. 8. §. 2. D. de peric. & comm. rei vendit.* conductor, etſi pignus illi conſtitutum ſit, neque tamen propterea jus retentionis in prædio uſufructuario contra dominum exercere poteſt; arg. *l. 6. pr. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolvit.*

§. II.

*Sive non*) Si ſaltem promiſſus; quamvis enim ex promiſſione oritur actio, civilis & quidem perſonalis, quæ ad XXX. annos durat, *l. 3. de præſcript. XXX. annor.* in ſervitute tamen promiſſa poſt X. annos agi non poteſt, ob favorem libertatis, vel potius conſolidationis, ut uſusfructus eo citius cum proprietate uniatur; *l. 1.* ſcilicet ſi uſumfructum promiſſum intra X. vel XX. annos non petierit.

§. III.

§. III.

*Uſusfructus gregis*) Novem quoque oves per gregem intelliguntur.

§. IV.

*Transferre velit*) Modo ipſe uſusfructus alii ſit conceſſus. Sed non extinguitur, ſi facultas tantum utilitates percipiendi alii concedatur, e. g. ſi aliquis domum, cujus uſusfructum habet, alii locat.

*per Conſolidationem*) Quando ad Proprietarium revertitur uſusfructus, vel quando ad uſufructuarium revertitur proprietas.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Uſusfructus vel uſus *hodie* etiam banno Imperii amittitur; *O. C. Part. 2. t. 9. §. 2.* Jure *Saxonico* 31. ann. 6. Sept. & 3. d. præſcriptione extinguitur.

Fructus naturales debentur uſufructuario jure *Civili*, ſi percepti ſunt per ipſum aliumve ejus nomine; *l. 61. §. 8. ff. de furt. l. 13. ff. h. t.* juncta *l. 12. §. 5. ff. de uſufr. Part. 3. Conſt. Elect. 32. §. dasjenige*, verb. *Wieſewachs, allerley Obſt.* Jure *Saxonico* fructus cedunt uſufructuario, quatenus ſunt *induſtriales*, poſteaquam labor maximus perfectus eſt, proinde uſufructuarii heredibus acquiruntur; *L. R. L. 3. art. 76. L. 2. art. 58. P. 3. C. Elect. 32. §. nach &c. §. gleichfalls &c.* In *agris* quidem reſpicitur, an fuerint conſiti ac raſtris ſubacti; ſed in *vineis*, an dies VRBANI (25. Maj.) præterierit, *dict. art. 58.* niſi ſerius perficiatur, *cura*que appellatur, *die Rube*, e. g. in *Thuringia*, ſicut reſp. *F. J. L. Rother, Comm. ad ff.*

700. Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. CXCII.*

## Lib. VII. Tit. V.
## De
# Uſufructu earum rerum, quæ uſu conſumuntur, vel minuuntur.

§. II.

P*Ertinent*) Imo non pertinent. Nam TRIBONIANVS in *cit. §. 2.* decipitur verbo: *minuuntur*, quo uſus eſt VLPIANVS *l. 1. h. t.* Is enim intelligit minutionem, qua res ſtatim, ac ſub uſum cadunt, delentur. Veſtimenta vero, licet ſint quotidiana, eadem ratione ut naves, vaſa, mancipia, jumenta, utendo non conſumuntur; Noodt. *L. 1. de uſufructu cap. 21.* Hertii *diſſ. de ſervitute facto conſtituta; ſect. 2. n. 2.*

§. III.

*Conſumitur*) Præcipuum ergo inter *verum* & *quaſi-uſumfructum* diſcrimen in eo conſiſtit, quod uſufructuarius pro lubitu de re diſponere poſſit, quod vero non licet quaſi-uſufructuario; *l. 44. de uſufr.* ergo uſufructuarius ſortis *eines ausſtehenden Capitals*, quia objectum ejus, pecunia, uſu conſumitur, poterit nomen exigere, & alibi collocare; arg. *§. 2. Inſtit. de uſufr.* ibi: ut ejus fiat. *l. 5. §. 2. de uſufructu earum rerum.*

Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quaſi-uſusfructus *hodie* cum pacto factus eſt fidejuſſio, condictione ex moribus, deficiente cautione

tione, condictione ſine cauſa reperitur; arg. *l.5. §.1.ff.h.t.*

## Uſus Fori.

Rarius in communi vita uſusfructus verus vel quaſi alteri conceditur; quin potius ut plurimum a parte concedentis uſusfructus reſervatur. In caſu ſi conceditur quaſi uſusfructus alteri, tutiſſimum eſſe arbitror, ut res fungibiles ſtatim taxentur, & quaſi-uſufructuarius de reſtitutione pretii caveat, ne olim ſuper bonitatē, quantitate & qualitate rerum controverſia oriatur. Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CXCIII.* Conf. *Jo. Frid.* Olearius: *de uſufructu omnium bonorum legato. Lipſ. 1708. Nic. Chr.* Lyncker. *de cautione uſufructuaria. Jenæ 1681.*

## Lib. VII. Tit. VI.

# Si uſusfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur.

§. I.

A*Gitur*) Quonam caſu vero rei vindicatio locum habeat, nimirum uſusfructus *Germanici*, de eo videatur Thomaſius *in uſu pract. ad h. t.*

Quoad *uſum* nihil novi notandum obvenit. De cetero notentur ſequentes diſſert. *Mich. Henr.* Griebner. *de uſufructu legitimæ patri non adimendo. Lipſ. 1706. Ferd. Chr.* Harprecht. *diſſ. IV. de uſufructu ſtatutario materno. Tubing. 1720. Wolffg. Ad.*

Lauterbach. *de uſufructu paterno. Tubing.* 1652. *III.* 140.

## Lib. VII. Tit. VII.
## De
# Operis ſervorum.

*Ad Rubr.*

O*Peris ſervorum*) Operæ ſervorum ſunt intermedium, inter uſumfructum & uſum.

§. I.

*Servitus*) Servitus operarum ſervilium eſt jus ſive facultas, omnem utilitatem ex operis ſervi alieni percipiendi; *l. 3. D h. t.*

*per non-uſum*) Ergo nec præſcriptio in operis ſervilibus valet.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Operæ æſtimantur deductis impenſis neceſſariis; *l. 4. §. 1. ff. h. t.* juncta *l. 36. §. f. ff. de hered. pet.* quod *hodie* quoque in ruſticorum operis obtinet.

## Lib. VII. Tit. VIII.
## De
# Uſu & Habitatione.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 5. Cod. Lib. 3. Tit. 33.*

§. I.

U*Sus*) Uſus *convenit* cum uſufructu in acquirendo; *pr. Inſt. de uſu & habit.* exceptio in *l. 10. D. h. t.*

Digitized by Google

*D. h. t.* ibi *differentia* occurrit inter uſum & uſumfructum. *Uſusfructus* pro parte legari poteſt; minime autem *uſus*; Ratio: uſus comprehendit neceſſaria vitæ ſubſidia; aſt pro parte non vivitur.

*Naturalibus*) Ex quo conſequitur, refectionem quoque ab utroque faciendam eſſe pro rata fructuum; niſi uſuarius fructus omnes conſumat: tunc enim illi ſoli tantum refectio incumbit; *l. 18. D. de uſu & habit.*

§. II.

*Cum familia*) Hæc conjunctim intelligenda, in quo *differt* ab habitatione.

*Uſus equi relictus*) bovibus & equis uti poteſt, ad colendos agros.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Uſus Parochis apud nos competit *in den Pfarr-Höltzern; Art. gen. 31. Reſ. Grav. Elect. Sax. de anno 1661. tit. von Conſiſtorial-Sachen, grav 28.* Minus autem quam uſum videri relictum a *ruſtico* viduæ ſub nomine *der Herberge im Guthe*, nempe tantum *die nothwendige Wohnung vor ſie und die Jhrigen*, reſp. *F. J. L. Menſ. April. 702.*

## Hinc Formula.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und erinnert, wie ihm der Gebrauch des *Mevii* Hauſes zuſtändig. Wann aber *Marcus* ſolches angenommen, und Klägern alſo an ſeinem Gebrauch hindert; als iſt er zu klagen bewogen w rden, und bittet, nach erfolgter Antwort zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs ihm der libellirte Gebrauch beſagten Hauſes zuſtändig; derowegen Beklagter ihm ſolchen einzuräumen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

## Uſus Juris Saxonici.

Interdum uſu alicui conſtituto aut legato, ſi ex circumſtantiis & præſumtionibus appareat, de uſufructu potius, quam uſu nudo actum eſſe, uſuarius etiam uſumfructum prætendere poteſt. Phil. *uſ. pract. Inſt. Lib. 2. ecl. 30. n. 5.* Carpz. *Jur. for. p. 3. c. 13. Def. 4. n. 10.* *Anton.* Matthæi, *de uſu & habitatione. Vltraj. 1654.*

## Lib. VII. Tit. IX.

# Uſufructuarius quemadmodum caveat.

*Extra Lib. 3. Tit. 21. Cap. ult.*

§. I.

C*Avere tenetur*) Ratio: quia intuitu proprietatis proprietarius debet ſecurus reddi. Hæc cautio *obtinet*, ſi a homine, per ultimam voluntatem, ſive inter vivos, uſusfructus conſtitutus fuerit. Si vero a lege conſtituatur, *non obtinet*; Ratio: quot a lege conceditur uſusfructus, tot illis concedi ſolet, in quos non cadit ſiniſtra opinio. Fœmina ſi geradam vendiderit reſervato uſufructu, poteſt quoque adigi ad præſtandam cautionem.

§. II.

Digitized by Google

§. II.

*Fidejuſſoribus*) Damnum eſt incertum, quod in poſterum dari poteſt in ejusmodi rebus; Gail. *2. obſ. 47.*

*Gail. 2. obſ. 47.*) Ut ille quotannis uſufructuario fructus præſtet.

§. III.

*Remittere nequit*) Quia nemo poteſt idem velle & nolle; & quia ſic relicta proprietas absque effectu eſſet. *Hodie* hæc ſubtilitas non ſolet attendi, ſed ſi teſtator alicui cautionem remiſerit, eam nec præſtare debet; ſi modo de hac remiſſione certe conſtat, idque clariſſime ſancitum in *l. 1. C. h. t. l. 7. C. ut in poſſeſſion. legatorum.* Nam cautio fructuaria heredis contemplatione eſt introducta, ut hic ſecurus ſit; non autem heredis remiſſione ad delinquendum invitetur fructuarius, cum nihilominus & de damno & reſtitutione actio ſuperſit; Voetius *h. t. §. 9.*

§. IV.

*Tradita fuerit*) Ratio: quoniam nulla renunciatio eſt præſumenda. Si fructus jam percepti ſunt ante cautionem, nec reſtitui, nec perceptionis illorum ratio reddi debet. Ratio: uſufructuarius ipſos percepit jure proprio.

*exiſtimant*) Pœna commiſſi ob hanc cauſam nullibi exprimitur, cum tunc cautio committatur, eoque ipſo ſatis conſultum ſit proprietariis. Nec obſtat *l. 9.* quippe in qua cautum: prohiberi poſſe uſufructuarium uti frui, ſi male utatur. Prohibitio itaque non facit, ut amittatur uſusfructus; ſed nonuſus; ſi ſcilicet prohibitio duret per id tempus, quo



Digitized by Google

non-utendo omitti conſtat uſumfructum; Noodt. *Lib.2. de uſufructu.Cap.9.* In hoc Tractat. NOODT. ſtatuit, cautionem non eſſe remittendam. Ratio: quia pro forma a lege præſcripta fit; cui ſententiæ album calculum, ob neglectam formam, merito ſimul addimus.

## §. V.

*Pater)* Niſi immineat diſſipationis periculum. Quod patris privilegium non ex præſumtione pietatis, nec jure reverentiali deſcendit; ſed poteſtate patria. Itaque mater, licet uſumfructum in bonis liberorum habeat, ad hanc cautionem præſtandam obligatur *l. 11. h. t.*

*parapbernalium)* Si tamen Maritus illa diſſipare incipiat, datur uxori jus repetendi dotem ex illatis, conſtante matrimonio; *l. 29. D. de Jur. dot.* Exceptionem eſſe dicunt intuitu dotalitii, ubi vidua, ſi illi aliquod certum prædium aſſignatur, ut fructus inde percipiat, proximis agnatis cautionem uſufructuariam præſtare tenetur. Quid vero de hac exceptione ſentiendum; vid. Thomaſii *uſus modernus ff. pag. 121.*

*Fiſcus)* Ratio: quoniam ſemper locuples præſumitur; licet non actu, tamen potentia.

*Si ipſi uſufructuario)* Si ſub certo die non legata ſit, cautionem præſtare debet.

*ſibi reſervavit)* Ratio: ne, ex beneficio, damnum ſentiat.

## Uſus Fori.

Teſtator tam ſecundum, quam primum caput cautionis remittere poteſt; dum mores uſufructuarii

Digitized by Google

ctuarii ſatis noſſe præſumitur; quoniam ratio iſta, quaſi per remiſſionem primi capitis uſufructuarius ad delinquendum invitaretur, eſt longe petita. Præterea tutiſſimum eſt, ut in caſu, ubi uſufructuarius, vel non vult, vel non poteſt cavere, res uſufructuaria locetur; cum turpius ejiciatur, quam non admittatur hoſpes.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia* a cautione uſufructuaria immunis eſt vidua in dotalitio, uſufructu *Saxonico* ſeu *Teutonico* gaudens in annuis reditibus; *P. 3. Conſt. Elect. 16. §. f.* juncta *P. 3. C. Elect. 32. §. was aber*, nec non maritus uſufructuarius bonorum uxoris, arg. *L. R. L. 1. art. 23. 45.*

## Uſus Juris Saxonici formularis.

Beklagter geſtehet zwar, daſs deſſen Vater, *Cajus*, klagendem Mevio dem Niesbrauch ſeines Hauſes legiret; negiret aber, daſs Kläger disfalls zu klagen bewogen worden, ſintemal er wegen dieſes uſusfructus noch keinen Vorſtand beſtellet, und Beklagtem Verſicherung geſchafft: Dannenhero er Klägern Exceptionem nondum præſtitæ cautionis opponiret, und zugleich zu erkennen bittet:

Daſs Klägers Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern es werde Beklagter von dieſer Inſtanz, refuſis Expenſis, billig entbunden.

### P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Tullius* verſtorben, und im Teſtament Klägern ſein Haus beſchieden; Beklagtem aber den Niesbrauch deſſelben legiret. Ob nun wohl Beklagter bis dieſe Stunde des uſufructus halber keinen genugſamen Vorſtand beſtellet; ſo hat dennoch derſelbe wider

der Recht und de facto ſich angemaſſet; derowegen er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter des Niesbrauchs halber genugſame Caution zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Zu Wiſſen, daſs mir Paulus ein hundert Eymer guten, reinen und alten Rhein-Wein zum Niesbrauch übergeben. Gleichwie ich nun über den Empfang dieſes Weins hiermit aufs beſtändigſte quittire: alſo verſpreche ich hingegen vor mich, meine Erben und Erbnehmen, und zwar bey Verpfändung meines gantzen Vermögens, inſonderheit aber meines vor dem Peters-Thor gelegenen Hauſes zu* Leipzig, *nach Endigung dieſes quaſi-uſufructus entweder ein hundert Eymer guten, reinen und alten Rhein-Wein, in eben der Güte, dem* Paulo, *oder dermaleinſt ſeinen Erben, hinwieder auszuantworten, oder den wahren Werth hierzu baar zu bezahlen. Zu mehrer Verſicherung deſſen habe ich dieſen Caution-Schein von mir geſtellet, ſo geſchehen N &c.*

*Demnach* Mevius *dem* Sempronio *ein hundert guten, reinen und alten Rhein-Wein zum Niesbrauch übergeben; jener aber dargegen der Wiederſtattung halber verſichert ſeyn wollen; als verbinde ich mich krafft dieſes dahin, daſs, im Fall* Sempronius *oder deſſen Erben, nach Endigung dieſes Niesbrauchs, dergleichen ein hundert Eimer dem* Mevio *oder deſſen Erben, nicht wieder ausantworten ſolten, ich als Selbſt-Schuldner, mit Begebung des Beneficii Excuſſionis, davor ſtehen und hafften will: geſtalt ich dann zu mehrerer Verſicherung alle mein Haab und Vermögen, inſonderheit aber mein auf der* N. Brücke *gelegenes Haus hiermit unterpfändlich einſetze, und darüber Obrigkeitlichen Conſens auszuwircken verſpreche &c.*

*Demnach mir Endes unterſchriebenen des* Pauli *Haus zum Niesbrauch auf 6. Jahr eingethan worden: als*

Digitized by Google

*als verſpreche ich, bey Verpfändung meines zu N. liegenden Bauer-Guths, ſolches Haus nicht allein hauswirthlich zugebrauchen, ſondern auch in guter Beſſerung zu erhalten, auch wie ich es überkommen, dermaleinſt wieder zu überlaſſen Zur Verſicherung deſſen habe ich dieſen* Schein *von mir geſtellet, und darüber Obrigkeitlichen Conſens auszuwircken verſprochen, ſo geſchehen N.*

*Jch N. N. ſchwere zu Gott dem Allmächtigen einen leiblichen Eyd, daſs ich zu Beſtellung der* Caution *und Verſicherung des von dem* Paulo *an dem auf den* Thomas-Förgen *gelegenen Hauſe mir concedirten Niesbrauchs halber, weder mit meinen Mitteln vermögend, noch glaube diſsfals einen Bürgen oder ſonſt annehmliches Unterpfand anſchaffen zu können, ſondern daſs ich ſolches Haus ſo wohl, wie es mir nach dem Inventario eingethan worden, in guter* Beſſerung, *auch* Dach *und Fach erhalten, als auch nach Endigung des Nieſsbrauchs dereinſten alſo wieder überlaſſen und abtreten will, ſo wahr mir Gott helffe &c.*

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs er dem *Tito* ſein Haus zum Niesbrauch eingethan. Ob nun wohl derſelbe disfalls caution beſtellet, und das Haus nach dem Inventario in guter Beſſerung zu erhalten, und dereinſt zu reſtituiren verſprochen: ſo iſt er dennoch ſolchem nicht nachgekommen, ſondern er hat ſolches Haus gäntzlich eingehen laſſen. Wann dann Beklagter *Titus* immittelſt verſprochen, und *Mevium* zum Erben nach ſich gelaſſen, welcher den Schaden, der ſich auf 1500. Rthlr. erſtrecket, nicht erſetzen, noch das Haus abtreten will: als iſt Kläger zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter das Haus Klägern nicht nur abzutreten, ſondern auch den erweislichen Schaden und Verwüſtung

zu

zu erſetzen, ſo wohl alle disfalls verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CXCIV-CXCVI.*

# Lib. VIII. Tit. I.
## De
# Servitutibus.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 3. Cod. Lib. 3. Tit. 34.*

§. I.

S*Ervitutes*) Servitus eſt jus in aliena re alteri conſtitutum, vi cujus dominus aliquid pati vel non facere cogitur; *l. 15. §. 1. D. h. t.* *Dividuntur* in *reales*, quæ etiam dicuntur *prædiales*, quando res ſervit prædio; & in *perſonales*, quando res ſervit perſonæ; omnis enim ſervitus denominatur a dominante; Struv. *Exerc. XIII. th. 7.*

§. II.

*Particula* non *vel* ne) Quoties enim in ſuo quid pati, vel non facere tenetur, toties eſt ſervitus.

§. III.

*Diſcontinua*) Cum continuo adeſſe nequeat; ſed intervallo opus ſit, dicitur diſcontinua; homo enim non ſemper ire poteſt in ſervitute itineris.

Uſus fori.

Etiam per pactum ſervitutes tam *affirmativæ*, quam *negativæ* conſtitui poſſunt, ſi res ita, in qua con-

Digitized by Google

conſtituitur ſervitus, ſimul expreſſe & judicialiter hypothecetur. Servitutes *affirmativæ* in *Saxonia* inſtar rerum immobilium 30. annis anno & die præſcribuntur. *Negativæ* vero non, niſi prævia unius prohibitione, & alterius patientia.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Ad *præſcriptionem* ſervitutum in *Saxonia* 31. ann. 6. Sept. & 3. d. requiruntur; arg. *L. R. L. 1. art. 29.*

## Uſus Juris Saxonici.

Dominus in præjudicium ejus, qui *ſervitutem paſcendi* habet, *fundum* arare nequit; nec *ager* in præjudicium ejus, cui jus paſcendi competit, in ſtagnum commutari; quique habet ſervitutem *actus* in fundo alieno, pecora etiam per illum agere poteſt; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 41. def 1. n. 8.* & *def. 2. n. 4. def. 3.* & *4. n. 5. def. 5. 6. n. 5. def. 8. n. 4.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 22. n. 4. ecl. 24. n. 7.* Jus *paſcendi* oves vel pecora abſque prædio dominante locari nequit. *Compaſcuorum* jura tempore quocunque ab una vel altera parte revocari poſſunt, vulgo autem *præſcribi* nequeunt; niſi unus contra prohibitionem & ceſſationem alterius per longiſſimum temporis ſpatium denuo paſcuis uſus fuerit; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 4. def. 14. n. 6. def. 15. n. 4. c. 41. def. 8. n. 7. def. 10. n. 4. c. 83. def. 1. n. 13.* & *Lib. 1. Tit. 5. Reſp. 45. n. 8.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 25. n. 6. ecl. 27. n. 5.*

Neque *ſalinarum* uſus cuiquam privato in ſolo ſuo, abſque ſpeciali Principis conceſſione, permiſſus

miſſus eſt. *Lapicidinæ* vero ac *calcisfodinæ* ad domini fundum pertinent, non ad Principem vel ad ſuperiorem territorii dominum; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 41. def. 11. n. 7. def. 12. n. 16. def. 13. n. 9. c. 53. def. 2. n. 10. def. 3 n. 8.* Phil. *uſ. pract. Inſt. Lib. 2. ecl. 23. n. 7.* & *ecl. 27. n. 7.* Richt. *deciſ. 6. n. 6. 7.*

Pactum ſervitutis, *ne proſpectui officiatur*, obligat etiam ſucceſſorem domus ſingularem; Carpzov. *c. l. c. 4. def. 14. n. 6.* ſublato ædificio, cui ſervitus inhæret, eoque poſtea reſtituto, eadem quoque debetur ſervitus. Jus *coquendi cereviſiam* ad inſtar ſervitutum realium ſeparatim a domo, in qua hæret, vendi nequit, Carpzov. *c. l. c. 41. def. 15. n. 7. def. 16. n. 5. def. 19. n. 11.* & *Lib. 1. Tit. 5. Reſp. 43. n. 8. 17. 20.* & *21.*

Omnes indifferenter ſervitutes *reales*, ſive cauſam continuam, ſive diſcontinuam habeant, in foro *Saxonico* præſcriptione tricenaria, anni & diei acquiritur. Servitutes *negativæ*, nulla præcedente prohibitione, præſcribi nequeunt; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 4. def. 8. n. 7. def. 13. n. 7.* & *Lib. 1. Tit. 4. Reſp. 36. n. 11-13.*

## Uſus Juris Saxonici Formularis.

*Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen* Mevio *und* Tullio *folgender Contract abgehandelt und geſchloſſen worden: Nemlich, es verkaufft und überläſst* Mevius *dem* Tullio *die* Tram-Gerechtigkeit *in ſeine Mauer daſelbſt 8. Balcken hinein zu legen, und dadurch ſein Haus zu beveſtigen; dargegen für ſolche Gerechtigkeit* Tullio *dem* Mevio 400. *Rthlr. zu geben verſprochen. Wann dann Käuffer Verkäuffern ſolche 400. Rthlr. auch ſofort richtig ausgezahlet, als quittiret dieſer nicht nur hierauf aufs beſtän-*

Digitized by Google

*beſtändigſte, ſondern es haben auch beyderſeits* Contrahenten *allen und ieden Ausflüchten, welche dieſem* Contracte *zuwider ſeyn könten, als &c. krafft dieſes* renunciret *und darüber* transigiret. *Uhrkundlich &c.*

*Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen* Paulo *und* Sempronio *folgender* Contract *abgehandelt und geſchloſſen worden; daſs, nachdem* Paulus *in ſeinem Hauſe 8. Fenſter nach* Sempronii *Hoff eröffnet, hat dieſer bey Verpfändung ſeines dabey gelegenen Hauſes ſich dahin verbindlich gemacht, daſs weder er, noch ſeine Erben und Nachkommen ſolche 8. Fenſter verbauen oder verdunckeln, ſondern daſs ihm ſolche 8. Fenſter gegen ſeinem Hauſe zu unverdunckelt bleiben ſollen. Gleichwie nun* Paulus *ſolches mit Danck erkennet: alſo hat er* Sempronio *dafür, und zu einer ſonderbaren Ergötzlichkeit 100. Rthlr. heute dato ausgezahlet, welche auch* Sempronius *in Empfang genommen, und darüber beſtändigſt* quittiret. *Wann dann beyderſeits* Contrahenten *mit dieſer Abhandlung wohl zufrieden: als haben dieſelben allen und ieden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. aufs kräfftigſte* renunciret, *und darüber* tranſigiret. *Es ſoll auch dieſer* Contract *zur Obrigkeitlichen* Confirmation *vorgetragen weeden. Uhrkundlich &c.*

*E.g. nächſt dieſem will ich auch dem* Paulo *von ſeinem Guthe über meine daran gelegenen Felder die* Weg-Gerechtigkeit, *darüber zu* fahren, *zu reiten oder zu gehen, auch das* Viehe zu treiben, *hiermit legiret haben &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. CXCVII. Gottl. Gerh.* Titii *diſp. de ſervitutibus faciendi. Lipſ. 1710. Sam.* Strykii *diſp. de jure ſervitut. prædial. Francof. Jo. Flor.* Rivinus: *de ſervitute neceſſ. Lipſ. 1734. Chr.* Schœnii *progr. de ſervitute juriſd. Lipſ. 1729. Wolffg. Adam.* Schœpffer. *de ſervitut. præſcriptione exempta. Tub. 1716. Jo. Phil.* Sleevogt. *diſp. de*

*de ſervitutibus anomalis perſonal. Jen. 1700:* *Ferd. Aug.* Hommel. *de ſervitutis per pactum conſtitut. Lipſ. 1736.*

# Lib. VIII. Tit. II.
## De
## Servitutibus Prædiorum urbanorum.

### §. II.

U*Rbanæ*) Servitutes urbanæ interdum etiam *ruſticæ* eſſe poſſunt.

*ex contiguitate ædificiorum*) Tunc inſpicitur, a cujus latere abſides (*Schwibbogen*) factæ ſint, an ab utroque; tunc paries eſt communis. Sic ſe res habet cum ligno in muris & hortis, a cujus latere clavi fixi ſunt, illi pertinet paries.

*Anomala*) Sed non opus, ut hic ſtatuamus ſervitutem anomalam, ſeu *irregularem*; quia ex *regula*, dominans parietem vel columnam reficere debet, *l. 6. §. 2. ſi ſervitus vindicetur.* Exceptio eſt, ſi pacto caverit, ut ſerviens reficiat. Tale vero pactum iniri poſſe, *negabat* GALLUS AQUILEIUS, cum eſſet contra naturam ſervitutum; ſed *adfirmabat* SERVIUS, cujus ſententia prævaluit, *cit. l. 6. l. 33. h. t.*

*reficere*) Permittitur autem ei, parietem iſtum derelinquere, atque ita ſe ab onere refectionis liberare; *l. 6. §. 2. ſi ſerv. vindic.* Et hoc beneficium quoque habet civitas, in cujus muro publico ædificium privatum quieſcit; non aliter tamen, quam ſi Prin-

Princeps in derelictionem conſentiat. Rationem quidem dant, quod alias, ſi ſerviens non reficeret, dominans uſum ex ſervitute habere non poſſet; verum hæc ratio nihil probat: quia, ſi illa valeret, ſerviens in quacunque ſervitute ad reficiendum reſtringeretur, quod tamen falſum.

*tenetur*) Poteſt tamen, ſi velit, columnam ſive murum deſerere, & ſic cedit ipſe murus vicino. *l. 6. §. 2. D. ſi ſerv. vindic.*

## §. IV.

*Altius tollendi*) Poteſt hic *objici*: Servitus *vera* conſiſtit in non faciendo aut patiendo; Atqui ſervitus altius tollendi conſiſtit in contrario, nempe in faciendo ædes altius tollendi; Ergo ſervitus altius tollendi non eſt vera ſervitus. Sed reſpondetur; factum hic non deſideratur ratione prædii ſervientis, ſed ratione prædii dominantis.

*Contradicere*) Supponitur ergo hic, quod prohibitio de non altius tollendo facta, utilitatem privatam vicini reſpiciat: v. gr. ne vicinus altius ædificet propter pericula incendii.

*Non tenetur*) Cum enim apud *Romanos* omnibus ædificiis certa altitudo præſcripta, & ſupra eam, ſine vicini conſenſu, nemini ædificare permiſſum eſſet, conſequens eſt, ut hoc conſenſu impetrato jus mihi competat, quo cogitur vicinus pati, ædes meas altius tolli; *l. 2. ff. h. t. §. 2. J. de action. l. 12. §. 1. C. de ædificiis privatis.* Hertii *diſſ. de ſervitute facto conſtituta; ſect. 1. §. 9.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 7. ſeq.* de Coccej. *Jus Controv. qu. 2.* Vinnius *ad §. 1. I. h. t. n. 6. ad §. 2. I. de action. n. 4.*

*Tollere prohibetur*) Reſpondetur: omnis Servitus eſt ſtricte interpretanda. Ergo *cautelæ* eſt, quod ille, qui non vult pati, ſibi lumen ut offendatur; proſpiciat, ut ſervitus non tollendi ſibi conſtituatur; tunc enim lumini meo quidem non poteſt obſtrui, alio tamen modo poteſt offendi: ſed ſervitus, ne luminibus officiatur; tunc enim nullo modo lumen offendi poteſt. * Hæc ſervitus præſcriptione temporis non præſumitur, e. g. ſi feneſtræ quinquaginta aut ſexaginta annos in pariete vicini ædificatæ ſint, nihilominus tamen vicinus his obſtruere poteſt, ſi ſervitus non revera conſtituta.

*Annonæ*) ſi ſcilicet prope horrea mea aliquid exſtruat.

§. V.

*Spectet*) PAVLVS *cit. leg.* 4. ſcribit: Servitute luminum conſtituta id acquiſitum videtur, ut vicinus lumina noſtra accipiat; quod non ita intelligendum, quaſi nobis non liceat, niſi conſentiente vicino, feneſtras aperire in noſtro pariete; ſed ne contra quid exigat in ſuo, quo lumina præcludantur; *l. 9. h. t.* Nam in noſtro quidvis facere poſſumus, etiam cum incommodo vicini, modo nihil immutemus in alium; *l. 8. §. 5. Si ſervitus vindicetur*; Vinnius *ad I. de ſervit. §. 1. n. 9.*

§. VII.

*In fundum vicini*) Equidem in fundum commune Stillicidium vel flumen ſine ſervitute avertere licet: quoniam in re communi ſemper melior eſt conditio prohibentis; *l. 19. D. de ſervit. præd. Urb.*

Hæc

Digitized by Google

Hæc lis ſæpe interſtitiis duorum ædificiorum uſu venit. vid. Berg. *Oecon. Jur. p. 310. n. 2.*

*Relinquere tenetur*) i. e. ſi quis, vicino non contradicente vel ſtatuto permittente, ſtillicidium in ejus aream immiſit, jam vero illud per poſitas fiſtulas iterum avertere, & in aream ſuam recipere intendit. Vicinus dum id impedire nequit, cum illo paciſci debet, ne avertat & in ſuam aream recipiat. Thomaſ. *de ſervitute ſtillicid. §. 40. ſeqq.*

§. IIX.

*Non licet*) Contra faciens injuriarum tenetur; ſed opus eſt ſervitute *latrinæ;* Stryk. *de Jur. ſenſ. diſſ. 5. c. 2. n. 43. ein Secret halten.*

Vſus fori.

Servitus ſtillicidii non avertendi hiſce in terris vix reperitur, cum aquæ dulcis copia ſatis habetur. Deinde per *cloacam* non præciſe locum, ut vocant, ſecretum, ſed quamlibet *colluviem* intelligimus.

Vid. *Theatrum ſervitutum. Norib. 1709. 4. Gottfr.* Thomaſ. *de ſervitutibus realibus ſeudo acquirendis, imponendis & remittendis. Lipſ. 1726. Nic.* Pragemann. *de genuina notione ſervitutum prædiorum urbanorum. Jenæ 1717.*

## Vſus Forenſis Formularis, Lib. VIII. Tit. II.

De ſervitutibus prædiorum urbanorum.

*Das Licht-Recht, daſs man einem nicht darf das Licht oder Fenſter verbauen.*

*Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen* Paulo *und* Mevio *folgender Vergleich aufgerichtet worden: nemlich,* Paulus *hat 8. Fenſter aus ſeinem Hauſe nach* Mevii *Hofe zu eröffnet, und dadurch das Tage-Licht in ſeine daſelbſt befindliche Stuben erhalten, welche* Mevius*, nach Zulaſſung der Rechte, gar wol verbauen und verdunckeln können. Damit aber des* Pauli *Stuben dadurch nicht unbrauchbar werden mögen: Als hat* Mevins *aus Nachbarlicher Freundſchaft, und zwar bey Verpfändung ſeines Hauſes, ſich gegen* Paulum *hiermit erboten, daſs weder er, noch ſeine Erben und Nachkommen ſolche 8. Fenſter auf keinerley Weiſe mit bauen zu verdunckeln, noch das Ausſehen und Proſpect zu verhindern Macht haben ſollen. Da hingegen erkennet ſolches* Paulus *nicht nur vor eine ſonderbare Freundſchaft, ſondern verſpricht auch vor ſolche Gerechtigkeit dem* Mevio *100. Thlr. baares Geldes abzurichten. Und wie nun die Parteyen hiermit wohl zufrieden; alſo haben ſie allen und ieden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. aufs kräftigſte renunciret; wollen auch ſolches zur Obrigkeitlichen Confirmation förderlichſt vortragen. So geſchehen &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Decis. Reſp. CXCVIII.*

## Lib. IIX. Tit. III.

## De Servitutibus prædiorum ruſticorum.

### §. I.

COmparatum) id eſt, ad *uſum ruſticum* ſpectat, v. gr. *hortus*, per quem intelligitur *culinaris*, *Küchel-Garten*; non vero hortus *voluptuarius*, hic ad prædia *urbana* pertinet.

§. II.

§. II.

*Jumentum agendi*) non grex, ſed unum pecus, quod aut ante me, aut pone me; neutiquam vero juxta me, ducere debeo.

*Non eſt determinatum*) Si viæ latitudo eſt octo, altitudo quatuor pedum; ſubducta ratione itineris latitudo erit 2. pedum; ſed is finis erat minimus, adeoque latior poteſt conſtitui; Averrani *Lib. 1. cap. 30. n. 14.*

§. III.

*Actus*) eſt vel *plenus*, quando quis gaudet facultate agendi & vehiculum & jumentum; vel *minus plenus*, quando quis alterum tantum habet. Cum hac ſervitute ſemper commoditas itineris eſt conjuncta, ita ut ire poſſit ſine jumento; *l. 1. pr. h. t.* ab actu *differt* ius paſcendi: qui enim habet jus paſcendi, non debet cuſtodire.

*Quatuor pedum*) Si ſcilicet pro parvis jumentis concedatur. Si pro integra grege, majus ſpatium ex arbitrio judicis eſt concedendum; conf. præjudic. *Fac. Jur. Lipſ. Menſ. Jul. 703.* & *Menſ. Febr. 705.* Sed ſi ea ſit loci anguſtia, ut jumentum duntaxat, non vehiculum, duci poſſit; adhuc actus erit: cum alterutrum ſufficiat; *l. 13. ff. de ſervitut.* Bynckersh. *Lib. 4. obſ. c. 7.* Cæterum actum differre a jure paſcendi, *Ubertrifft, Betreibung, Hutbung* facile intelligitur.

§. IV.

*Via*) non regia aut dominica aut vicinalis; *Heerſtraſſe, Kirch-Weg, Nachbar-Weg*; ſed *privata* hic intelligitur.

*Haſtam rectam ferendi*) Qui ſervitutem viæ poſſidet, certam latitudinem in fundo & ſolo poſtulare poteſt; ſique arbores impedimento ſunt, illarum ramos cædere valet; hocque dicitur facultas haſtam rectam ferendi.

*Onerari queant*) Hoc ergo non eſt permiſſum illi, qui altum habet; vehiculum tantum intelligitur de minori ad commoditatem perſonæ, e. gr. *Eine Chaiſe roullante*; conf. *Weichb. art. 129.* & præjud. *F. I. L. Menſ. Febr. 705.*

§. V.

*Aquæ ductus*) eſt vel abducendæ, vel adducendæ; *l. 29. D. h. t.*

*Cauſa perpetua*) i. e. quia non adeſt ſcaturigo viva in ſtagno, lacu, uti in fonte; ſed opus manufactum, quod propterea non perpetua, ſed aqua interdum tempore æſtivo, interdum hiberno, deficit.

§. VI.

*Servitus paſcendi*) Jus paſcendi apertis, non clauſis agris. Regulariter tamen non, niſi fructibus collectis, hæc ſervitus conceſſa præſumitur. A. 1. May enim ad meſſem usque prata & agri clauduntur; Engelbr. *ad D. h. t. th. 4.*

*Capræ*) Vid. *Verbot von 17. Jun. 1711. pag. 411. in Corpore conſtit. Magdeb.* & in *Electoratu Saxonico*, vid. *Codicem Auguſteum ibique* Mandat. Et ſi oves tantum paſcendæ ſunt, jumenta excluduntur, *l. 20. §. 5. D. de ſerv. prædior. urban.* Carpzov. *Dec. 107.*

*Præferunt*) Sed minus recte. Quatenus enim alteri jus certum in meo poſitum eſt, eatenus ego,

ego ab hoc jure excludor; niſi quatenus citra impedimentum alterius id fieri poſſit; arg. *l. 13. §. 1. h. t.* quod non iniquum: nemini enim facit injuriam, qui ſuo jure utitur; Styck. *uſ. mod. h. t. §. 15. ſqq.*

§. VII.

*Precarium*) *Aus Nachbarlicher Freundſchaft*, necjus aliis tribuit, v. gr. ejus heredibus; *l. 14. D. de acquirend. vel amitt. poſſeſſ.* Denique & domino conceditur ſimul, ſua pecora in prato, in quo alteri conceſſa ſervitus, paſcere; Struv. *Exerc. 13. th. 16.* non tamen morboſa. Struv. *d. l.* Carpz. *P. 2. c. 21. d. 8.* Si modo paſcua utrique ſufficiat; alias dominus ſua pecora ſimul non paſcere poteſt.

§. IIX.

*Exſtruat*) vel tabernam cereviſiariam habeat, quale jus in *Saxonia* habent omnes civitates contra nobiles intra milliare habentes. (*Das Meilen-Recht*) vid. Schœpferus *de Jure braxandi.*

*Calcis coquendæ.* Quia vicinus pati tenetur, ut in ipſius prædio calx coquatur, ad noſtri prædii utilitatem; vid. Menck. *Theor. & prax. ff. h. t.*

*Arenæ fodiendæ*) qua vicinus pati cogitur, ut in ejus prædio arena ad noſtrum commodum fodiatur. *ibid.*

*Navigandi*) Qua pati tenetur, ut in ipſius prædio ad noſtram commoditatem & utilitatem navigetur. Menck. *ibid.* *Sam.* Stryk. *de jure ſervitutum prædialium. Frf. 1686.* *Gottl. Gerh.* Titius. *de ſervitute faciendi. Lipſ. 1710.* *Jo. Georg.* Scherz. *de ſervitut. prædial. ruſticorum. Arg. 1736.*

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Jure *Saxonico* per agros incultos vehiculum ducere eatenus permiſſum eſt, quatenus inde nihil ſentiunt detrimenti; *L. R. l. 2. art. 47.*

Servitus paſcendi adimit Domino facultatem agros arandi, quatenus id cedit in ſervitutis præjudicium; *P. 2. C. El. 41.* & qui tres manſos, *drey Hufen*, habet, pecus per peculiarem paſtorem in ſuis & communibus agris paſcere poteſt; *L. R. L. 1. art. 54.* vid. præj. *F. I. L. M. Nov. 703.*

## Lib. IIX. Tit. IV.

# Communia prædiorum, tam urbanorum, quam ruſticorum.

### §. II.

C*Onſtituere*) Reſp. per Conſtitutionem ſervitutis contingit alienatio quædam: nemo autem cum effectu alienare poteſt, niſi ſit dominus.

*Tricis l. 15.*) Non nulli *Legem cit. 15.* ex hac ratione defendunt, quod, quia uſufructuarius non poteſt alienare, ergo etiam proprietario alienanti non poteſt conſentire. Verum illa regula hic male applicatur: quia in eo ſaltem procedit, qui nullum plane Jus habet in re, qualem tamen habet uſufructuarius; quia hoc ſalva ſubſtantia rei uſufructuariæ manere non videtur; Schilt. *Exerc. 17. ad D. th. 44.* Cum vero ex *l. 9. §. 2. l. 8. de aqua & aqu. pluv. arcend.* diſcamus, poſſe ſervitutem concedi, ſi uterque, i. e. dominus & is, cui jus aliquod in fundo competit, conſentiant, conſe-

Digitized by Google

ſequitur, ut cum Bynckersh. *Lib.1. Obſ. cap. 2. in cit. l. 15.* pro *ne quidem* legendum ſit: *equidem.*

*Judex*) Cauſæ ſervitutes conſtituendi ſunt tres: 1) per legem, qualis in *l. f. §. fin. C. de ſervit.* occurrit; 2) per judicem; 3) per dominum.

§. III.

*Revocabile ſufficit*) i. e. Quamdiu Vaſallus aut ejus heredes vivant, tam diu quoque ſervitus durat; ſi autem feudum dominus directus iterum accipit, deſinit ſervitus.

§. IV.

*Quod non ſit ſervitus realis*) Poſſet tamen & talis ſervitus realis inter duorum fratrum contiguas ædes invicem cum adjacente horto dividenter conſtitui. Rectius ergo Noodt. *in Probat. Jur. Civil. Lib.1. cap. 2. §. 5.* hanc *legem 8.* explicat de *jure antiquo*, quod ad ſolam neceſſitatem & utilitatem in ſervitutibus reſpiciebat; deinde vero temperatum fuit, ut iterum amœnitas quam voluptas permiſſa ſit, *l. 1. §. 11. l. 3. D. de aqu. cotid.*

*Contrarius*) Omnis ſervitus habet *cauſam perpetuam*, ſi non ratione *exercitii actualis*, tamen ratione *poſſeſſionis* animo retento & voluntatis utendi quoties libuerit; vid. Thomaſ. *uſ. pr. ff. p. 129.* Licet enim perpetuo operetur, attamen quia ab hominum arbitrio non pendet, pro perpetua habetur; Struv. *Exerc. 13. §. 35.* Hinc nec ex ſtagno, nec lacu, aquæductus concedi poteſt. Sed in *l. 9. de ſervit. præd. ruſt.* fatetur PAVLVS, quod etiam, ſi cauſa non ſit *perpetua*, tamen ex quocunque loco conſtitui ſolent; Thom. *diſſ. de ſervit. ſtillicid. §. 34.*

§. VI.

*Immemoriale deſiderant*) Quorum tamen ſententia aperte pugnat cum *l. 10. ſi ſervit. vindic.* ubi omnis ſervitus longi temporis præſcriptione amittere dicitur. Itaque ea *opinio* nec in *praxi* attenditur, teſte Bergero *in part. 11. ſuppl. ad Elect. diſcept. forenſ. §. 343.* nullam tamen rationem adducere poſſunt, quæ etiam re vera non ſubeſt; plura vide in Thomaſ. *uſ. pract. p. 129.* Lex enim *Scribonia* ſervitutum ruſticarum & urbanarum uſucapionem inhibuit; *l. 14. pr. D. ſerv. l. 4. §. f. de uſurpat. & uſucap.* Ad eas itaque adquirendas immemoriali tempore opus erat; *c. l. 2. §. 3. ſq.* poſtquam vero ſancitum, ut omnes ſervitutes longo tempore præſcribantur, *l. f. C. de præſcript.* longum tempus fruſtra in ruſticarum præſcriptione, quia ſemper ſunt discontinuæ, tempus immemoriale deſiderant; Hahn. *ad Weſenb. de ſervitut. n. 15.* de Coccej. *Jus Controv. eod. qu. 6.* Stryk. *uſ. mod. eod. §. 6. 7.*

## Vſus forenſis.

Circa uſum notetur: Judicem quidem transactionem ſuadere, ſed non imperare poſſe. Præterea neminem cogi, ut propter utilitatem privatam aliquid de re ſua vendat, etiam ſi plus juſto pretio ipſi offeratur. Tandem quoad ſervitutum uſucapionem nihil intereſſe, an error cauſam dederit, nec ne; ſed omnes ſervitutes indiſtincte eodem tempore uſucapi, quo uſucapiuntur prædia, quibus inhærent.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. IIX. Tit. V.

## Si ſervitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur.

§. I.

N*Egatoria.*) Quotiescunque agitur de Jure quodam vel aſſerendo, vel removendo, toties recurrimus ad actionem *confeſſoriam*, vel *negatoriam*: nam ſicut in rebus perſequendis datur rei vindicatio, ita in juribus datur aut actio confeſſoria aut negatoria; quæ in hoc titulo vindicatio ſervitutis ex hac ratione vocatur; vid. Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

*Sibi*) vel *ſuo prædio*: actio enim competit tam ex ſervitute *perſonali*, quam *reali*.

*Probandd*) Simul probare tenetur, *ſe eſſe dominum*; ſi non probaverit, repellitur exceptione: *tua non refert.*

§. II.

*Sed ſolum poſſeſſionem*) Quia hæc juris eſt, & ineſt naturæ actionis, quam Judex ſupplere tenetur, licet a parte non petita, *tot. tit. C. ut quæ def. part. advoc. judic. ſuppl.* ſufficit imploratio Judicis generalis, adiecta clauſula ſalutari.

§. III.

*Negatoria*) hæc actio non ex ſervitute, ſed ex *libertate naturali*, tanquam effectu dominii, deſcendit.

§. IV.

*Teneatur*) pro libertate *præſumitur*: quia conſtitutio ſervitutis facti eſt; hinc is, qui eam ne-

negat, factum negat, alter vero adfirmat, adeoque ei, licet tantiſper in uſu & exercitio poſſeſſionis ſit defenſus, incumbit probatio; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 2.* Noodt. *Lib. 2. de uſufr. cap. 14.* Gundling. *P. 28. Obſ. 3.* Ab eo vero, qui ſe liberum contendit, ad eum, qui fundum ſuum a ſervitute liberum eſſe adfirmat, duci nequit argumentum: ſervitus enim exercetur jure alieno; jus herile vero in re propria. Hertius *in diſſ. de quaſi-poſſidente probante, Sect. 2. §. 1. ſq.*

§. V.

*Lege contraria ſit reſtricta*) cum enim hoc caſu libertas naturalis, quæ eſt actionis negatoriæ fundamentum, lege publica ſublata ſit, conſequens eſt, ut ii, qui ſibi tale jus contendunt, actionem confeſſoriam inſtituere, & exceptionem a regula probare debeant.

## Vſus forenſis.

Equidem ipſa nomina harum actionum neceſſario in libello non ſunt exprimenda; reus tamen non ſaltem *indirecte*, per exceptionem inepti libelli, aut non competentis actionis, ſed etiam *directe*, per exceptionem nondum editæ actionis, actorem cogere poteſt, ut replicando ſe declaret, quo nomine veniat inſtituta actio. Interim conſultius eſt, *vel* privata autoritate in quieta poſſeſſione ſe defendere, *vel* ad remedium poſſeſſorium provocare; vid. Bœhmer. *Reſponſ. CXCIX. usque CCIII.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus juris Sax. formularis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeines Klage kürtzlich, wie er auf *Pauli* in der Aue gelegenen Feldern und Wieſen ſein Vieh zu treiben und zu weiden berechtiget. Ob nun wol voriger Beſitzer ſolches gar gerne geſchehen laſſen, ſo hat doch Beklagter, als er dieſe Felder und Wieſen erlanget, ſich darwider geſetzet, und daſſelbe nicht weiter geſtatten wollen; allermaſſen er Klägern hierüber noch zwey Stück Rind-Vieh abgepfändet. Wie nun durch dieſe turbation Kläger zu klagen bewogen worden; alſo fordert er von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg, bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Klägern die Gerechtigkeit, ſein Vieh auf Beklagtens Felder und Wieſen zu treiben und zu weiden, zuſtändig; Derowegen Beklagter von ſolcher turbation abzuſtehen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen; ſo wol das abgepfändete Vieh ihm wieder auszuantworten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er die Gerechtigkeit habe, die Balcken ſeines Hauſes in des Nachbaren, *Pauli*, Wand einzulegen. Als aber Kläger vor weniger Zeit ſein Gebäude auffetzen, und berechtigter maſſen die Balcken in ſolche Wand legen wollen, hat ſich Beklagter darwider geſetzet. Derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen:

Daſs er ſeine Balcken in Beklagtens Wand einzulegen berechtiget, zu dem Ende Beklagter die libellirten Balcken in ſeine Wand einzunehmen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, und alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er von *Paulo* ein Erbzins-Gut zu N. überkommen, welches die Gerechtigkeit hat, ſein Vieh auf *Mevii* Felder und Wieſen zu treiben und zu weyden. Nachdem ihm aber Beklagter ſolches nicht verſtatten wollen; Als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort in denen Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs er das Vieh ſeines Erbzins-Guthes zu N. auf die libellirten Felder zu treiben und zu weyden berechtiget, einfolglich Beklagter ſolches zu leiden und anzunehmen, auch cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, ſo wol alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie ſich *Sejus* unterſtehe, ihn auf ſeinen in der Aue liegenden Feldern zu turbiren, und ſein Vieh darauf zu treiben und zu weyden, in Meynung eine Vieh-Trifft auf beſagten Aeckern und Wieſen zu erlangen. Wann aber eines jedweden Grund und Boden von dergleichen Beſchwerung frey zu præſumiren; Als iſt er zu klagen bewogen vvorden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagten nicht gebühre, ſein Vieh auf Klägers libellirte Felder und Wieſen zu treiben und zu vveyden, ſondern, daſs berührte Aecker und Wieſen von ſolcher Dienſtbarkeit frey und ledig. Dahero Beklagter hiervon abzuſtehen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Formula Sententiæ.

*Auf Klage, Antwort, verführten Beweis und Gegen-Beweis, und erfolgte Geſetze in Sachen* Pauli, *Beklagtens an*

*an einem, Mevii, Klägers, am andern Theil, erkennen Wir &c. &c.*

*Daſs Kläger dasjenige, ſo ihm zu erweiſen auferleget, und er ſich angemaſſet, zur Nothdurft erwieſen; Derowegen Beklagter mit ſeinen Schaafen auf Klägers Felder und Wieſen zu treiben, zu weyden, und zu hüten nicht befugt. Zu dem Ende er hiervon abzuſtehen, auch diſfalls gnugſame Caution zu beſtellen ſchuldig.*

*V. R. W.*

## Formula Implorationis in poſſeſſorio ſummariiſſimo.

P. P.

Obgleich Kläger von 1. 2. 3. 4. 5. 10. 20. 30. und mehr Jahren in poſſeſſione vel quaſi ſich befindet, in Bekl. des Herrn *Hannibal von Holzhauſen* an der Aue gelegenen Gehöltze zu jagen und Haſen zu hetzen; ſo hat ſich Beklagter doch unterſtanden, am 6. Maji a. c. als Klägers Jäger daſelbſt einen Haſen gehetzet, dieſem die Büchſe mit Gewalt durch ſeinen Laquey, *Servium*, in dem Gehöltze abnehmen zu laſſen. Wann dann nun ſolche von Beklagten beſchehene Turbation in Rechten nicht zu verantworten; Als iſt Kläger wider Beklagten zu klagen bewogen worden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort ſub pœna confeſſi & convicti, nach deren Erfolg bittet Kläger in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Kläger bey der Poſſeſſ vel quaſi auf Beklagten quæſtionirten Gehöltze zu jagen und zu hetzen, zu ſchützen, Beklagten bey nahmhafter Strafe, ihn nicht ferner turbiren, und alle Schäden nebſt reſtitution der Büchſe und Unkoſten Klägern zu refundiren ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Si per modum inhibitionis Proceſſus tractari debeat, ſolummodo circa petitum inſeritur:

Beklagten bey 50. Rheiniſchen Gold-Gülden Strafe aufzuerlegen, daſs er Beklagten in ſeiner Poſſeſſ vel quaſi nicht

nicht turbiren, cautionem de non amplius turbando beſtellen, und alle Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig ſey.

*Deſuper &c.*

## Lib. IIX. Tit. VI.

# Quemadmodum ſervitutes amittantur.

§. I.

C*Onfuſione*) in ſervitutibus realibus.

*Conſolidatione*) in ſervitutibus perſonalibus.

*Irrevocabile*) Res enim propria nemini ſervit; non autem revocabilis, e.g. maritus habet dominium irrevocabile in bonis vxoris, ibi ſervitus non extinguitur.

*Exercitium ſuſpenditur*) Dummodo hic plenum & irrevocabile dominium habet. Nam ſi remittens ſaltem dominus revocabilis, e. gr. *maritus* in fundo dotali, & *vaſallus* in fundo; remiſſio ejus ſaltem tamdiu effectum habet, quamdiu ipſius jus durat, atque adeo prædium matrimonio iſto ſoluto ad uxorem revertitur, aut mortuo ſine liberis Vaſallo ad agnatos devolvitur, ſervitus etiam poſt mille annos reviviſcit; *l. 5. de fund. dotal.*

§. II.

*Si dominans*) habet ſervitutem ne luminibus officiatur, & tamen concedit, quod dominus [prædii] ſervientis in eo loco arbores plantet.

§. III.

§. III.

*Non-uſu*) Si ſcilicet adſit occaſio: hac enim deficiente, ſervitus pro extincta haberi nequit. Clarius, non-uſu cum negligentia conjunctum. Itaque ſi dominus prædii dominantis bellicis calamitatibus, aliisque legitimis cauſis impeditus fuit, fundum ſuum excolere, ſervitiique ac ſervitutibus illi debitis uti, jus ſuum non amittit: quoniam negligentia deficit; *l. 34. §. 1.* & *l. 35. de ſervit. præd. ruſtic.* Vid. Leyſer. *ſpec. 110. de interit. ſervit. med. 2.*

*contrarium*) Si ſcilicet requiritur, ut ſervientis prædii dominus ſimul uſuceperit libertatem, cit. *l. 6. 7.* Servitutes, quæ in non-faciendo conſiſtunt, per rerum naturam non niſi per factum aboleri poſſunt, utpote quod unice eſt contrarium non-utendo, ſed hi in patiendo conſiſtunt, licet iis non utatur dominans, tamen manent veſtigium indiciumque ſervitutis, & diſpoſitio ſemper ad actum parata, quibus abolendis facto opus eſt contrario; Huber. *h. t. §. 6.*

*obſcuret*) & alter poſt hanc obſcurationem factam per X. aut XX. annos tacuit.

§. IV.

*Habere*) Niſi & hoc præſcriptione acquiſiverit, arg. *dict. leg. 11. pr. D. h. t.* Confer. Thomaſius *uſ. pr. pag. 131.* Secus in *regalibus* a principe conceſſis, ubi per abuſum plane tollitur regale. In *Saxonia* ſervitutes 31. annorum 6. Sept. & 3. dierum præſcriptione amittuntur; *L. R. L. 1. art. 29.* Vid. Bœhmer. *Dec. CCIV. usque CCVI.*

## Vſus forenſis.

Circa uſum nota: Renunciationem ſervitutis, a conductore factam, locatori non præjudicare; multo minus tacitam quandam renunciationem præſumi.

## Vſus Juris formularis.

P. P.

Beklagter erſcheinet ebenfalls, und ob wohl derſelbe nicht in Abrede ſeyn kan, daſs Kläger die Gerechtigkeit ſeine Schafe auf Beklagtens Felder zu treiben und zu weyden habe; ſo opponiret doch Beklagter Exceptionem Pacti & ſervitutis finitæ, in mehterer Erwegung, daſs Beklagtens Vorfahren die libellirte Gerechtigkeit nach dem Vergleich ſub A. nur auf 10. Jahre verſtattet. Nachdem aber nun ſolche verfloſſen: als kan ſich Kläger ſolcher ſervitut nicht mehr rühmen, wie denn

Beklagter Klägern mit ſeinem Suchen refuſis expenſis abzuweiſen

bittet.

# Lib. IX. Tit. I.

# Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 9. Cod. Lib. 3. Tit. 35. L. pen. & ult. C. 15. q. 1. c. illud 2. Extra Lib. 5.*

### §. III.

C*Ompetit*) Cum etiam competit, ſi genitalis ſit feritas. Nam cum ad ſævitiam gignantur feræ beſtiæ, non contra naturam ſui generis

ris damnum dediſſe cenſentur, *princ. §. 1. J. h. t. l. 1. §. 10. eod.*

§. IV.

*Tertii culpa*) i. e. ſi damnum per eum, aut alio modo vitare potuit, ſed non vitavit; e. g. ſi quis ſervienti animali audacter obviam procedit, *l. 2. §. 11. ſi quadr. paup.* add. Mevius *ad Jus Lubec. Part. III. Tit. 11. art. 1. n. 10.*

*ſi propria culpa*) Si vero neſcimus, quis auctor fuerit, tunc animal læſum ſemper præſumitur provocatum & damnum reſarcire tenetur dominus cædentis.

§. V.

*De paſtu*) Actionem de paſtu *alternative* inſtituere valeo, *aut* ad damni reſtitutionem, *aut* ad noxæ deditionem. In actione vero *legis Aquiliæ* ſimpliciter tenetur damnum reſtituere.

*formatur*) Id eſt actio in factum de paſtu itidem fuit noxalis, Paulus *Lib. 1. ſentent. tit. 15. §. 1.* ſed in alienam ſegetem actione legis Aquiliæ pulſantur; *l. f. C. ad leg. Aquil.*

§. VI.

*Ante litis conteſtationem*) v. g. Ille vendit canem, qui damnum dedit tertio, tunc ille conveniendus, qui canem poſſidet & regreditur ad canis venditorem.

§. VII.

*Damnum reſarciatur*) Negans, animal eſſe ſuum vel damnum feciſſe, ad damni reparationem ſimpliciter tenetur.

*Habet electionem*) Quam tamen amittit & in

 ſoli-

ſolidum condemnatur, ſi beſtiam, ſuam eſſe, negaverit; *l. 1. §. 15. h. t.*

*recipit æſtimationem*) Plane liberatur dominus, ſi beſtia *ante litis conteſtationem* moriatur; *l. 1. §. 13. h. t.* quod etiam *poſt litis conteſtationem* dicendum, ſi bona fide judicium continuaverit, & ſic in mora non fuerit, arg. *l. 40. pr. D. de hered. petit.* ſi vero *tertius* occiderit, *aut* damnum reſarciendum, *aut* actio adverſus tertium concedenda; *l. 1. §. 16. D. h. t.* Quæritur: *an contra illum, qui jure venandi gaudet, ſi fera beſtia in ipſius territorio damnum dederit, actio inſtitui queat?* Negatur; quia nullius eſt, hæc actio non datur; *l. 1. & 16. D. h. t.*

## §. VIII.

*Expellere teneatur*) Schilterus *ad h. t.* deſiderat inſuper, ut animal judici tradatur; aſt formalia ſine lege non ſunt excogitanda.

*ſimpliciter tenetur*) ſi vero negaverit doloſe, animal ſuum eſſe, perdit beneficium noxæ deditionis? *Reſpondetur:* qui negat fundamentum beneficii, beneficio indignus eſſe cenſetur; *l. 1. §. 15. D. h. t.*

*Uſus fori* non ſaltem hæc approbavit, ſed etiam hoc inſuper addidit, ut ſi quis neget, ſuum eſſe animal & convinciatur; aut ſciens, animal damnum dediſſe, illud per 24. horas retinuerit: ſimpliciter ad damni dati reſtitutionem teneatur, nec ſe liberare poſſit, offerendo animal noxium.

## Vſus Juris Saxonici.

Actio de pauperie *hodie* non eſt abrogata; verum evitatur apud *Saxones* per abactionem animalis

malis, quod nocuit. Dominus enim, qui cognito damno dato animal ſtatim abigit, vel non recipit, ab hac actione liberatur; relicta illi, cui damnum eſt datum, animal noxæ capiendi licentia; *L. R. L. 2. art. 40. L. 3. art. 15.* Quod ſi vero dominus animal receperit, præciſe ad damni æſtimationem ſolvendam obſtringitur, d. art. uti pron. *F. J. L. Menſ. Febr. 705.*

## Uſus Practicus.

*Affinis* pauperiei eſt *animalium pignoratio*, qua eadem, quando depaſcendo aliis nocent, legitime apprehenduntur ac detinentur, donec damnum patienti reſarciatur; *L. R. L. 2. art. 40. 47.* Totius fere *Germaniæ* conſvetudine iſta pignoratio recepta eſt. Jure *Saxonico Electorali* pignus illi, qui eſt dominus jurisdictionis, in loco pignorationis tradi, *p. 2. C. Elect. 7.* & pro mora in ſingulas noctes, quibus pignus redemtum non eſt, tres ſolidi (4. g. Gr.) quorum ſinguli 16. nummos uſitatos valent, ſolvi debent, donec æſtimatione pignoris cum mulcta exæquata illud repeti nequeat, *p. 2. C. Elect. 27.*

## Uſus Juris Saxonici.

Si quadrupes pauperiem ſeu damnum fecerit, in dominum quadrupedis *actio noxalis de pauperie* datur, ut *aut* damnum ſarciat, *aut* animal noxæ dedat; Phil. *uſ. pract. Inſt. Lib. 4. ecl. 63. n. 10.* Sed jure *Saxonico* dominus animalis *electionem* hanc ſtatim eo ipſo *amittit*, ſi poſt damnum, ab animali datum, illud ad ſe recipiat. Et præter æſtimationem damni ob culpam, ſi qua intervenerit, arbitrarie,

carcere aut mulcta pecuniaria, punitur. Sin autem, poſt damnum ab animali datum, dominus illud a ſe prorſus expellat, & habere nolit; tunc in nullo tenetur. Damnum tamen paſſus illud animal hac cauſa noxæ accipere & retinere poteſt; Carpz. *pr. rer. crim. p. 3. quæſt. 131. n. 22. & 25.* Phil. *in uſu pr. Inſt. L. 4. ecl. 63. n. 14. ecl. 64. n. 6. & 8.* Richt. *deciſ. 5. n. 14. 31. 32.*

## Uſus forenſis formularius practicus.

*P. P.*

*Mevius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, daſs *Pauli* Kühe in ſeinen Weitzen gelauffen und einen zimlichen Fleck, auſſer was dieſelbigen nieder geriſſen, abgefreſſen. Wie nun der Schaden ſich wenigſtens auf 6. Rthlr. erſtrecket, welchen Beklagter in Güte nicht erſetzen will; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter den libellirten Schaden Klägern wieder zu erſetzen, auch alle Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Mevius* erſcheinet und ſaget, wie vorgeſtrigen Tags *Pauli* ſchwartzbraunes Reit-Pferd an deſſen Haus-Thüre angebunden geweſen, und als Kläger vorbey gegangen, hat ſolches von freyen Stücken aus und Klägern ſein rechtes Bein entzwey geſchlagen. Ob nun wohl hierauf Beklagter das Pferd wieder in ſeinen Stall gezogen: ſo will er doch keineswegesden Schaden wieder erſetzen. Derowegen Kläger zu klagen bewogen worden; Fordert alſo vom Beklagten Antwort und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen,

Daſs

Digitized by Google

Daſs Beklagter Klägern entweder den verurſachten Schaden und Verſäumniſs zu erſetzen, oder aber das Pferd quæſtionis auszuantworten ſchuldig.

# Lib. IX. Tit. II.

## Ad legem Aquiliam.

*Inſt. Lib. 4. tit. 3. Cod. Lib. 3. tit. 35. Extr. de injur. & damno dato. Lib. 5. tit. 36. & lib. 5. Tit. 8. in 6to.*

*Ad Rubricam.*

A*Quiliam*) Actio legis Aquiliæ eſt civilis ex plebiſcito, pœnalis, mixta, datur damnum paſſo, adverſus eum, qui jure non permittente damnum dedit, ad damni reſtitutionem. Hujus actionis fundamentum eſt damnum injuria datum, quod eſt delictum privatum, quo dolo *vel* culpa, *corpus* vel *res* alicujus læduntur, & eſt: 1) *directa*; quæ dicitur, ſi quis damnum dederit corpore in corpus; 2) *utilis*; quæ dicitur, ſi quis non corpore in corpus damnum dederit; 3) *in factum*, ſi *nec* corpore damnum datum, *nec* corpus læſum ſit; ſi v. g. avem ex cavea dimittat. Vid. Schœpffer. *Synopſ. ad h. t.*

§. II.

*Culpam*) Ex quo colligit Thomaſius diſſ. *de Philoſ. Juris, §. 145.* hanc legem non ſolum ad vera delicta, ſed etiam ad damna ex quaſi-delicto data pertinuiſſe: licet enim damnum injuria datum ad vera delicta referatur *pr. J. de oblig. quæ ex delicto, l. 4. de oblig. & act.* tamen a potiori denominatur.

§. III.

*Damnum datum*) Quando damnum datum eſt, nullo præcedente contractu: debet enim culpa leviſſima præſtari. Si vero contractus non præceſſerit, culpa levis tantum præſtanda eſt.

§. IV.

*Aut infans*) Ratio: damnum injuria datum eſt delictum; delictum absque animo committi non poteſt; furioſus autem animo & voluntate carere dicitur, & infans punitur tantum pœna extraordinaria; hoc caſu actio non datur, etiam ſi infans ſit dives & divitem patrem habeat: pater enim non tenetur pro filio, ipſe autem infans hoc defectu intellectus non potuit obligari. Aſt moribus *Germaniæ* contrarium obtinet; Thomaſ. in *uſ. pr. D. p. 133.* & peculiari diſſ. *de larva legis Aquiliæ detracta.*

§. V.

*Triginta proximis*) Hodie hæc diverſitas non amplius attenditur, ſed damnum æſtimatur juxta tempus damni illati; Struv. *Exerc. XIV. th. 25.* Brunnem. *ad l. 27. D. h. t. n. 7.* ut tamen non intereſſe hoc caſu ſimul æſtimetur; *§. 10. Inſt. h. t.*

*ſecundum caput*) Agit de ſervo corrupto; quia autem a Prætore poſtea peculiaris *actio de ſervo corrupto* eſt inſtituta, *caput ſecundum* in uſu eſſe deſiit, ut vult Bynkershœck. *ad leg. Aquil.* cui tamen ardue contradicit *Gerh.* Noodt in peculiar. tractatu *de lege Aquilia.*

*Deſierat*) Cum vero ſit ſimile, plura fuiſſe quam tria legis Aquiliæ capita, veluti, præterea quæ notavit auctor de inficiatione not. *ad leg. Aquil.*

cap. I.

*cap.* 1. de effuſis & dejectis; Binckersh. *Lib.* 1. *obſ. cap.* 13. Quodnam ex his fuerit ſecundum, incertum eſt.

§. VI.

*Attenduntur*) Actio enim, quæ *moribus noſtris* competit, ex æquitate naturali, quæ damnum datum reſarciri jubet, deſcendit, quod evidentiſſime demonſtravit Thom. diſſ. *de larva leg. Aquil. detracta* actione *Germ.* de damno dato reſtituendo.

*omne intereſſe*) ſcilicet damni emergentis, vid. *pag.* 389. §. 13.

§. VII.

*WERIGELDVM*) Cujus origo repetenda ex Tacito *de moribus Germ.* cap. 21. Solvitur vero heredibus in compenſationem damni per necem defuncti illati. Interim tunc demum præſtatur, ſi homicida relegatione aut fuſtigatione, non vero ſi pœna corporis afflictiva adficitur; Schilter. *exerc.* 19. §. 14. *ſeqq.* Hertii *diſſ. de herede occiſi vindice, ſect.* 5. §. 7.

§. VIII.

*In ſolidum*) Durat per XXX. annos & condemnatus infamia non notatur, arg. *l.* 56. *D. h. t.*

*volunt*) Et quidem quia jus Canon. etiam heredes obſtringit pro rata hereditaria ex delicto defuncti, non autem ultra vires hereditatis, per *cap.* 1. *X. de ſepulturis. Cap.* 5. *X. de raptoribus.* Thom. diſſ. *cit.* §. 32. *ſeqq.*

## Uſus fori.

Aliorum riſui ſe expoſiturus ſit, qui libelli petitum juxta naturam *L. Aquiliæ* formare vellet; cum



Digitized by Google

*Germanorum* actionem de damno dato *mores* omnium locorum approbarunt.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Actio *L. Aquil.* hodie nec non ex *capite primo*, quatenus rei perſecutionem excedit, infrequens eſt. Jure *Saxonico communi* animali *voluptuario* occiſo vel animal æque bonum vel Wergeldum ejus præſtandum eſt; *L. R. L. 3. art. 47. 48.* Quod ſi non eſt *voluptuarium*, pro eodem ſolvi Wergeldum jubet *L. R. L. 3. art. 51.* Cum vero viliſſima ſit Wergeldi *d. l.* facta determinatio, *hodie* arbitrio judicis id definitur; unde verum equi occiſi pretium ſolvendum eſſe reſpondit *F. J. L. Menſ. Jul. 700.* Vid. Carpzov. *pr. rer. crim. p. 1. quæſt. 27. n. 40. 56. 58. 63.* & *quæſt. 34. n. 20 & 37. ſq. p. 4. c. 11. def. 4. n. 8.* Richter. *deciſ. 2. n. 3.* Phil. *uſ. pr. Inſt. L. 4. ecl. 55. n. 12.*

## Ad legem III. Aquiliam.

Finge *Sempronium* corrupiſſe *vel* dolo *vel* culpa *Titii* ædes, *Mævius* ita agere poteſt.

P. P.

*Sempronius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie daſs *Mævius* vor 14. Tagen in ſein Haus gekommen und Fenſter, Thüren und Oeffen daſelbſt eingeſchlagen, und ihm über 150. Rthlr. Schaden zugefüget, welches Beklagter in Güte nicht erſetzen will. Dahero Kläger zu klagen bewogen worden fordert dannenhero vom Beklagten richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen,

Daſs Beklagter, Klägern den zugefügten Schaden und Unkoſten

koſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch hierüber wegen dieſes Muthwillens in Straffe billig gezogen.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. CCVII-CCXI.*

# Lib. IX. Tit. III.
## De
## His qui effuderint vel dejecerint.

*Inſt. Lib. 4. tit. 5. §. 1. & 2.*

*Ad Rubricam.*

D*Ejecerint)* Actio de dejectis vel effuſis eſt perſonalis, prætoria, pœnalis, mixta, ex quaſi-delicto, datur læſo, ex dejectione & effuſione, adverſus inhabitatorem, ad duplum damni dati reſtituendum. Requiritur autem, ut læſio contigerit in tali loco, in quo vulgo iter fieri ſolet, ſive locus publicus, ſive privatus fuerit, *l. 1. §. 2. D. h. t.*

§. II.

*Inhabitator)* Si ſcilicet non ipſe dejecerit vel effuderit; ſi vero ipſe inhabitator tale quid fecerit, datur actio legis Aquiliæ.

*ſive ædes conduxerit)* Wiſſenbachius *h. t. th. 22.* vult ſtudioſos abſolvendos eſſe ab hac actione de dejectis & effuſis.

§. III.

*Foveat)* Permittitur etiam, ut quam primum tertius illum conveniat, dejicienti vel effundenti litem denunciet, & ad idem judicium ipſum citari curet, propter connexitatem cauſarum.

*Actio-*

*Actione in factum*) Fundamentum hujus actionis non eſt ejectio vel effuſio ipſa, ſed neglectus diſciplinæ patrisfamilias in domo ſua, quod quaſi-delictum appellatur. Ergo quamvis regulariter pater hoc delicto filii non obligatur, tamen ex dejectione ejus vel effuſione; ſi ſcilicet filius cum eo habitet. Nam ſi filius alibi v. g. in Academia habitat, patri nihil imputari poteſt; atque adeo is ex dejectione filii tunc non obligatur.

§. IV.

*Reſtitutionem*) Jure Romano ad duplum, ſi rebus æſtimationem accipientibus illatum ſit; *§. 1. J. de oblig. quæ quaſi ex delicto.* Actio contra legis Aquiliæ damnum ex inficiatione in duplum creſcit; *§. 23. J. de actio.* hodie tantum ad damni reparationem datur actio. conf. Thom. *uſ. pract. ad Inſt. p. 254.*

### Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Hæc actio *hodie* valde infrequens eſt, futurumque hujusmodi damnum interdicto ſimplici aut pœnali, exigente magnitudine a magiſtratu arceri poteſt.

## Lib. IX. Tit. IV.
## De
# Noxalibus actionibus.

*Inſt. Lib. 4. tit. 8. Cod. L. 3. tit. 41.*

### Ad Rubricam.

QUæ ad hunc titulum obſervanda ſunt, vid. Thom. *uſ. pract. ad Inſt. pag. 267.*

Uſus

## Uſus Juris Saxonici.

Ex delicto famuli dominus conveniri nequit, niſi famulus deliquerit in officio ſuo; quo caſu ad mercedis usque quantitatem dominus convenitur. Parentes etiam ex delictis liberorum pœnam nullam incurrunt; Carpzov. *jur. for p. 4. c. 43. def. 6. n. 5. def. 7. n. 8. pr. Crim. p. 3. quæſt. 131. n. 6.* & Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 62 no. 13.* Hodie noxales actiones ad mancipia Turcica applicari queunt, non ad homines liberos, quorum conductæ ſunt operæ: quoties enim hi delinquunt extra officium, dominus, niſi prohibere potuerit delictum, non tenetur, arg. *l. 2. l. 4. ff. h. t.* Jure *Saxonico* tamen reſiduum mercedis arreſto affici, læſoque ex eo ſatisfieri poteſt; *L. R. L. 2. art. 32. dec. Elect. 79.*

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er geſtern Abends von *Pauli* Hochzeit nach Hauſe, und bey *Mevii* Hauſe vorbey gegangen, aus welchen er mit Unflath und ſtinckigten Waſſer überſchüttet, und dadurch ſein neues Kleid, welches er mit Gold ausgemacht und Ihm 50 Rthlr. gekoſtet hat, gäntzlich verderbet worden. Weil nun Beklagter die Erſetzung dieſes Kleides ſich verweigert; als iſt er zu klagen bewogen worden. Fordert dahero vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter den aus ſeinem Hauſe verurſachten Schaden, nebſt den Unkoſten, Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Paulus* Ihm, als er aus Klägers Hauſe den 2. huj. begoſſen, und dadurch

durch ſein Kleid, welches 50. Rthlr. gekoſtet, verderbet worden, in den Anſpruch genommen, allermaſſen nun Kläger dieſe 50. Rthlr. nicht nur, ſondern auch 8. Rthlr. Gerichts-Gebühren bezahlen müſſen, hergegen an dem, daſs Beklagter *Tullus* bey ihm gewohnet, und ſolch Ausgieſſen verübet, und folglich Klägern in ſolchen Schaden geſetzet; als iſt er wider denſelben zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen,

Daſs Beklagter dieſe 50. Rthlr, nebſt dem intereſſe moræ und allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

## P. P.

*Dieſelben belieben zu vernehmen, wie* Caji *Knecht, als er geſtrigen Tags bey dem Topf-Marckt vorbey geritten, mit dem Pferde in meine Töpffe geſprenget, und mir vor* 10. *Rthlr. zerbrochen. Wann denn* Cajus *dem Knechte mit* 11. *Rthlr. Miethlohn verhafftet ſeyn ſoll; daran ich mich allenfalls erhohlen kan: als ergehet an die Stadt-Gerichten mein dienſtlich Bitten, ſie geruhen* Cajo *Auflage zu thun,*

*Daſs er ſeinem Knechte weiter keinen Lohn auszahlen, ſondern daſſelbe vielmehr in die Gerichten niederlegen ſolle.*

*Solches, wie es billig, alſo erkenne ichs auch mit ſchuldigſtem Danck und verharre &c.*

## Auflage.

*Auf Sempronii hierbey angefügtes Suchen wird Cajo krafft dieſes auferleget, ſeinem Knechte Hans N von ſeinem Lohne nichts auszuzahlen, ſondern daſſelbe in die Gerichte nieder zu legen, wornach er ſich zu achten. Signatum.*



Digitized by Google

# Lib. X. Tit. I.

# Finium regundorum.

*Inſt. Lib. 4. tit. 6. §. 10. & tit. 17. §. 6. Cod. Lib. 3. tit. 39.*

## Ad Rubricam.

HActenus de actionibus *realibus*, cum quibus *affinitatem* habent actiones præſentes in tit. 1. 2. 3. occurrentes, & ſunt quaſi *intermediæ* inter *Reales* & *perſonales*. Actio *finium regundorum* eſt *duplex*, mixta, datur inter eos, qui agros habent confines, ut fines turbati reſtituantur, & quod intereſt, alterius fines turbatos non fuiſſe, præſtetur; *l. 2. §. 1. D. h. t.*

§. I.

*Poteſt*) Hoc intelligendum de caſu, ſi uterque fines confuſos eſſe conqueritur; quod ſi vero unus ſolum quæſtionem movet & alterum ſibi aliquid detraxiſſe aſſeveret, tunc non datur ejusmodi duplicitas, ſed judicium eſt inſtar rei vindicationis.

*dirimitur*) Quod in omnibus actionibus duplicibus ita obtinet; effectus vero hujus in eo conſiſtit, quod regulariter utrique injungatur probatio; Brunnem. *ad l. 10. n. 1.*

§. II.

*Hypothecariis*) Melius iis, qui jure pignoris poſſident.

*mutatum*) Quæritur, quid ſit in *cit. l. 5.* quinque pedum ſubmota præſcriptio i. e. determinatio.

tio. Integra lex exſtat in *Codice Theodoſiano*, & nihil aliud diſpoſuiſſe videntur imperatores, quam limitem ultra quinque pedes poſſe conſtitui, actionemque dandam eſſe; Struvius *exerc.* 14. *§.* 57. Schilter. *exerc.* 20. *§.* 5. 6. *ſq.*

§. III.

*Ei nuncio*) Si opus ſolummodo eſt inchoatum.

*inſtituo*) Si alter jam plene opus ſuum abſolvit, & ego illud non animadverti.

§. V.

*In judicio*) Actio finium regundorum XXX. annorum ſpatio exſpirat, per *l. ult. C. fin. regund.* ſcilicet ſi reus per totum tempus ſolus eam partem, de qua lis eſt, poſſedit, ac ſi dominium uſucepit: nam ſi neuter certo poſſedit, ſed confuſio perpetua fuit, tunc actioni huic ne mille quidem annis præſcribitur, *l. pen. C. fin. regund.*

*debet*) Requiritur per *receſſum Imperii de anno* 1654. *§.* 51. ut uterque litigantium judici picturam exhibeat. His enim inter ſe collatis facile cognoſcere poteſt, in quonam differant; Stryk. *de jure ſenſuum*, *diſp.* 1. *cap.* 2. *pr.* 10. *Anleitung zum Proceſs 13tes Hauptſtück §.* 5. *ſqq.* De finibus parochiarum diſſerit Bœhmer. *jure parochiali Lect.* 3. *cap.* 3. *§.* 7. *ſqq.*

*ova*) ſcilicet judex tenetur lapidem tollere & videre, utrum fortaſſis alii lapilli aut carbones querculani, quia hi non putreſcunt, aut vitrum vel alia ova ibi ſuppoſita ſint.

*Foſſis*) Quæritur, ad quem foſſa pertineat. Reſp. a cujus latere terra ex foſſa objecta eſt, ad eum foſſa quoque pertinet. Conf.

Conf. Diſſert. *Henr.* Hildebrand. *de viſitatione finium provincialium atque publicorum. Alt.* 1716. *Chriſt. Carl.* Otto *de finibus. Erf.* 1728. *Jo. Frid.* Wernher. *de finibus per virgulam mercurialem non inveſtigandis. Vit.* 1734.

## Vſus juris Saxonici.

Præſcribitur hæc actio 30. annis; eſt enim actio mixta; ita pron. *F. I. L. M. J. an.* 704. dummodo limites non vt communes, ſed vt proprii, poſſideantur.

## Formula.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wie er und *Mevius* in der Aue an der Mulda 15. Acker Feld liegen habe, wovon ieden 7 und 1 halber Acker zuſtändig. Da aber beſagter Fluſs zum öftern ausgetreten, die Mahl-Steine aus- und mit ſich hinweg geriſſen, hat ſich Beklagter Mevius unterſtanden, von Klägers Feldern etwas anzumaſſen, und abzupflügen, und ſolcher geſtalt zu ſeinen Aeckern zu ziehen; welches er Klägern in Güte nicht wieder abtreten will, noch die Mahl-Steine in vorigen Stand ſetzen laſſen. Dannenhero er zu klagen veranlaſſet worden; bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter die von Klägers Ackern an ſich gezogene Stücke Klägern wieder abzutreten, und richtige Mahl-Steine einſetzen zu laſſen, ſowol alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er von ſeinem Ritter-Guthe N. N. 20. Acker Feld, nächſt an *Caji* Ritter-Guthe, und deſſen Feldern an der Elbe liegen habe.

*Rother. Comm. ad ff.* Dd Nach-

Nachdem aber beſagter Fluſs, ſonderlich zur Frühlings-Zeit, oiters ausgetreten und die Mahl-Steine verrücket, hat es ſich begeben, daſs Caius einen ziemlichen Theil von ſeinen Feldern an ſich gezogen, allermaſſen es der Augenſchein alſo beweiſet. Da nun Kläger von Beklagten die Ausmeſſung verlanget, und das ihm entzogene wieder begehret, will ſich Beklagter in Güte hierzu nicht bequemen. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, und bittet nach erfolgter Antvvort zu erkennen:

Daſs Beklagter das Feld ausmeſſen, und die Mahl-Steine in vorigen Stand ſetzen zu laſſen, ſo wol das entzogene ſamt allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern wieder abzutreten, und zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 211.*

## Vſus forenſis.

In *foro* principium regulativum præſupponitur. *Diſtinguendum* enim in his controverſiis: *an* in Cataſtro publico determinatum ſit, quot agros in longitudine & latitudine vnusquisque confinium præciſe habere debeat? *an* vero determinatio confinium in longitudine inter confines ſit inæqualis; ad eum effectum, ut *primo caſu* tota planicies, *Marck-Flubr*, univerſorum finium menſurari & in ordinem priſtinum cataſtro conformem redigi; *Poſteriori* vero caſu provocans fundamentum ſuæ provocationis per teſtes vel ſigna probare debeat.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXII-- CCXIV.*

Lib.

# Lib. X. Tit. II.
# Familiæ erciſcundæ.

*Inſt. Lib. 3. T. 28. §. 4. Lib. 4. Tit. 6. & 20. & tit. 17. §. 4. Cod. L. 3. T. 36.*

## Ad rubricam.

F*Amiliæ*) Vox familiæ *l. 195. de verb. ſign.* vario ſenſu ſumitur & hic intelligitur *hereditas.*

*Erciſcundæ*) i. e. dividere, ergo actio familiæ erciſcundæ eſt actio ad *dividendam hereditatem.* Familia enim hereditatem denotat; *l. 195. §. 1. de verb. ſignif.* atque ex *erctum* i. e. *indiviſum*, integrum & *cisco*, id eſt divido, compoſitum eſt; *l. 2. h. t.* Gravina *ad duodecim tabb. n. 41.*

### §. IV.

*De modo dividendi*) vid. Schleiſingi *diſſ. de eo quod juſtum eſt, quando major minorem ad diviſionem provocat. Lipſ. 1685.*

*Ut res æqualiter dividantur*) Nempe ſecundum capita. Si unus ex coheredibus parti ſuæ renunciet, hæc inter reliquos itidem æqualiter dividitur; *l. un. C. h. t.* Quando non petent, pars petentibus accreſcit. Neceſſaria tamen *limitatio* requiritur, niſi renunciatio in unius gratiam ex ceteris coheredibus facta ſit; tunc enim hic ſolus vacantem partem accipit; Carpz. *P. 3. C. 10. def. 14. n. 4.* Exemplum vide in Leyſeri *med. ad ff. ſpec. 116. de fam. erciſc. med. ult.*

*Arbitro*) qui vocatur arbiter juris & revera eſt inſtar *iudicis delegati.*



Digitized by Google

§. V.

*Sive paſſiva*) Hoc caſu opus eſt ceſſione ſeu procuratorio, prout partes conveniunt inter ſe.

*Adtribuat*) Nominibus activis diviſis ex regula alter alteri de evictione tenetur; *l. 14. C. h. t.* Rarius tamen præſtatur *hodie* evictio: quia heredum conſenſu debita certa ab incertis ſeparantur, & pro rata diſtribuuntur; quo facto, quia periculum eſt commune, etiam evictionis præſtatio invicem compenſata habetur; Schilt. *exerc. 20. 85.*

*Nomine*) Hoc caſu vtile eſt, vt in ipſo inſtrumento dividendæ hereditatis ſibi mutuo cedant actiones.

§. VI.

*Res indiviſibiles*) Omnia, quæ ſubjecta non ſunt diviſioni, pertinent ad quoslibet in ſolidum.

§. VII.

*libros improbatæ lectionis*) vid. Bœhm. *diſſ. de eo quod iuſtum circa libros improbatæ lectionis.*

*Venena*) Secus, ſi in pharmocopola inveniatur, ne aliis damnum inferatur.

§. X.

*Ad l. 3. C. comm.*) ibi in ſpecie agitur de diviſione perperam facta, v. g. ſi non omnes partes ad diviſionem pertinentes productæ ſint, & ita quis læſus fuerit.

*Probat*) Vel potius ideo hæc lex nihil probat, quia bona fides opponitur dolo; vbi vero dolus adeſt, nulla reſciſſione opus, ſed diviſio eſt ipſo iure nulla; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 7.*

VP

Digitized by Google

*Vltra dimidium*) Non obſtat, quod tantum lex citata de inæqualitate generaliter loquatur: nam hoc vocabulum *generale* ex aliis legibus ſpecialibus, quæ de læſione vltra dimidium loquuntur, explicandum eſt.

§ XI.

*Falſo coheredi*) Hoc ita intelligendum, ſi quis bona fide ſe heredem eſſe putaverit, illum vero erroneum, deprehendatur; quod ſi ergo ſe dolo quis pro herede geſſerit, & per dolum ſuum ſententiam obtinuerit, tunc ſine dubio illa ſententia ipſo iure nulla erit; v. g. ſi quis falſa inſtrumenta produxerit, iisque agnationem probaverit, datur utique remedium ex *lege divus Hadrianus 38. D. de re judic.* quod ſcilicet talis ſententia ſit retractanda.

§. XII.

*Eligat*) Quæ diſpoſitio etiam in Feudis locum habet, Wernher. *Vol. V. part. 7. obſ. 129.* jung. *Weichb. art. 28.* Quæritur: *an pater hoc ius, vbi receptum, contraria diſpoſitione tollere poſſit?* negat hoc Modeſtinus Piſtor. *L. 1. qu. 16.* affirmat Leyſer. *ſpec. 115. med. 7.* Hæc conſuetudo jam ſeculo 13. & 14. per univerſam *Germaniam* obtinuit; ſed recepto Jure *Romano* ius vetus in plerisque *Germaniæ* provinciis deſuetudine inumbratum eſt; Beyer. *diſſ. de proverbio: Major dividit, minor eligit*, cap. 1. §. 2. *ſq.* In *Auſtria*, *Bohemia*, *Sileſia*, & *Moraviæ* etiam inter illuſtres hanc conſvetudinem vigere tradit Betius *de ſtatutis, pactis & conſuetudinibus familiarum illuſtrium, cap. 4. §. 10. ſqq.* Imo extra *Germaniam* migrare & iudicia plura *Galliæ*, *Italiæ*, *Hiſpaniæ* occupare cœpit; Beyer. *loc. cit. §. 15.*

Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3. & 4.*) Quid vero ſi tantum duo gemelli fratres ſuperſint? Jus electionis tunc competit illi, quem obſtetrices jurato primum eſſe dicunt; vel ſi non conſtet, ſorte res dirimenda; Bechmann. *ad D. h. t. n. 54.* Wildvogel. *de jure gemellorum. Jenæ 1703.*

## Vſus fori.

Omnia hæc in *foro* obtinent, excepto hoc, quod in caſu, vbi coheres promiſit, ſe ad certum tempus in communione manſurum, ad diviſionem is provocare nequeat; niſi nova & inopinata diſſolutionis cauſa poſt hoc pactum demum emerſerit. Deinde in foro non tam diſputatur, quis actor ſit, quam quis rei vices ſuſtinet; cum rei partes ſint longe favorabiliores quam actoris, reoque ordinarie competat vltima poſitio. In diviſionibus inter duos coheredes Jus Saxonicum recepit Jus optionis; *L. R. L. 3. art. 29.* quod eſt jus perſonale; *P. 3. C. El. 15.* vti reſp. *F. I. L. M. Febr. 701.*

## Vſus Juris Saxonici.

Nemo invitus cogi poteſt, vt in communione perſiſtat, etiamſi pacto conventum fuerit, ne diviſio fiat. Etiam liberi majorennes non tenentur in communione manere cum impuberibus, ſed quando ad diviſionem provocant, bona paterna dividi debent; ſecus tamen eſt in marito, qui, ſi fundum communem cum alio in dotem in æſtimationem accepit, ad communi dividundo judicium provocare nequit; Carpz. *jur. for. P. 3. c. 15. def. 33. & 43. n. 6. def. 44. 45. n. 8. def. 46. n. 6.* Richt. *deciſ. 68. n. 3. 4. 5. 8. 9. 11.* & *deciſ. 13. n. 13.* Phil. *uſ.*

pr.

*pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 91. n. 11.* Si res hereditariæ commode dividi nequeunt, & coheredes paria jura habent, eæ vel plus offerenti adjudicantur, vel ſorte dirimitur, quinam bona retinere, & aliis pecuniam dare debeat, nec ratione poſſeſſionis prætenſæ unus alteri præfertur. Hoc modo etiam in feudo, quod commode dividi nequit, proceditur; Richt. *decif. 68. n. 10. 11.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 52. n. 5.* Carpz. *P. 3. c. 15. def. 34. n. 9. def. 41. n. 4.* it. *def. 35. n. 7. def. 36. n. 8. def. 37. 38. n. 7. def. 39. n. 6. def. 40. n. 8.* In diviſione hereditatis, inter *fratres* facienda, *major dividit*, *minor eligit*; quod non ſolum inter ruſticos, ſed etiam inter cives & nobiles *quotidie* ſic obſervatur; quin & in diviſione feudorum, ducatuum, Marchionatuum & comitatuum locum habet; Carpz. *l. c. P. 3. c. 15. def. 40. n. 8.* Phil. *in uſu pract. Inſt. L. 4. ecl. 52. n. 8.* Richt. *Dec. 68. n. 24.* Judicium familiæ herciſcundæ *Saxonicum*, quo *major dividit*, *minor eligit*, etiam heredes aſcendentes & collaterales obligat, quæ *diviſio Saxonica* in fœminis quoque coheredibus obtinet, vt major dividat minor eligat, adhibitis tamen curatoribus, etiam in ſucceſſione Geradæ; Carpz. *P. 3. C. 15. def. 5. n. 5. & 6. n. 8.* Fœmina cum maſculo in diviſione concurrente, indifferenter maſculus eligit, fœmina dividit etiam extra ditiones *Electoratus Saxonici*. Forma diviſionis *Saxonicæ*, vt major eligat, minor dividat, inter duos ſaltem, non etiam plures heredes locum habet; Carpz. *c. l. L. 15. def. 7. n. 2. & 9. def. 9. n. 7. def. 10. n. 11. def. 11. & 12. n. 7. def. 13. n. 6. & def. 14. n. 5. & 8.*

Defuncto autem filio juniore ante patrem, ejus liberi in ſucceſſione avitæ hereditatis eligunt, diviſione patruo relicta; contra filio majore ante patrem denato, ejus liberis non facultas diviſionis, ſed jus optionis conceditur, facta diviſione a fratre minore; Carpz. *c. l. c. 15. def. 18. 16. 17. n. 8. & def. 18. n. 7.* Non vtitur filius junior optionis jure, ſi pater id ipſi ademerit, aliudque diſpoſuerit. Diviſio hæc *Saxonica*, ut major dividat, minor eligat, ſolum in familiæ herciscundæ judicio, non etiam in actione communi dividundo locum habet; iis vero in locis, ubi *ius civile* viget, ejusmodi jus eligendi minori non competit; Carpz. *c. l. c. 15. def. 21. 22. n. 8. def. 23. n. 5. def. 24. n. 5.* Richt. *decif. 68. n. 24. & 25.* Ab hac optione, ubi major dividit, minor vero eligit, *differt* jus optionis, *die Kuhr*, pro qua nulla peti poteſt pecunia ab emtore, niſi in venditione expreſſe juniori filio fuerit reſervata; Carpz. *c. 15. def. 25. 26. n. 8. def. 27. n. 6. def. 28. n. 8.* Jus optionis conſvetudinarium perſonale eſt, & ad heredes non transmittitur, duratque per 30. annos, annum & diem; Carpz. *c. l. def. 29. n. 5. def. 30. n. 10. def. 31. n. 3. def. 32. n. 5. def. 42. n. 16. & def. 20. n. 6.* Richt. *decif. 68. n. 27. 28. 29. 32. 33.*

## Hinc formula:

P. P.

*Paulus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie *Titus* vor 4. Jahren verſtorben, und ihn nebſt *Sempronio* zu Erben ex teſtamento verlaſſen, welcher Erbſchaft ſich auch beyde angemaſſet, und bis dato ungetheilt genuzet und gebrauchet. Nachdem aber Klägers Gelegenheit nicht zulaſſen will, in ungetheilten Güthern noch

noch länger zu ſitzen: Als hat er die Theilung bey Beklagten zwar geſuchet, aber in Güte nicht erlangen können. Dahero er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter des Titi Erbſchaſt mit ihm zu theilen, auch alle deswegen verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Quodſi arrogato impuberi, ſed ſine juſta cauſa exheredato vel emancipato, præſtanda eſt; *§. 3. J. de Adopt.* hinc formula.

P. P.

*Mevius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ihm *Paulus* vor 12. Jahren an Kindes ſtatt angenommen, und da derſelbe ohne alle Urſache ihm von der Erbſchaft wieder ausgeſchloſſen und emancipiret, habe er vermöge der Rechte von Gaji Erbſchaft den vierten Theil, *Quartam Divi PII* genannt, erhalten ſollen. Nachdem nun Cajus verſtorben, und Marcum als ſeinen Erben nach ſich verlaſſen: als hat Kläger die Theilung von Beklagten zwar verlanget, ſolche aber in Güte nicht erhalten können. Dahero er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die Erbſchaft mit ihm zu theilen, und davon ſeinen Theil verabfolgen laſſen, ſo wol alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 209.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXV. usque CCXXIIX. Henr.* Bodini *diſp. de famil. herciſcundæ actione. Jenæ.* *Chriſtoph. Phil.* Richter. *diſp. de actione famil. herciſcundæ, Jenæ.*

# Lib. X. Tit. III.
## De
# Communi dividundo.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 28. §. 3. & Lib. IV. tit. 6. §. 20. & Tit. 17. §. 5. Cod. Lib. 3. tit. 37. & 38.*

## Ad Rubricam.

Actio communi dividundo eſt duplex, mixta, bonæ fidei, datur illis qui præter totam hæreditatem res poſſident communes, ad illas dividendas, commoda commmunicanda, damna præſtanda & expenſas reſtituendas; Struv. *Ex. 15. h. t. 17.* Oritur partim ex dominio communi, partim ex adminiſtratione rei communis. E. Hic præſupponendus eſt caſus, vbi communio præter voluntatem tertii facto eſt inita; hinc eſt quaſi contractus adminiſtratio rei communis.

§. II.

*Fuerint pacti*) Ad tempus vero pater in teſtamento liberis communionem injungere poteſt; *l. 4. pr. D. de Condit. inſtit.*

*Damnoſus*) Tali enim caſu nec iuratum pactum obligat; vid. *l. 65. §. 8. D. pro ſoc.*

§. III.

*Prohibentis*) Ratio: prohibitio ejus alterius conditionem deteriorem reddere non poteſt; *l. 28. h. t.* iung. *c. 56. de regul. juris in 6to.*

*Intercipere nequit*) Hinc in re communi prohibens non auditur; ſin nihil ſuperſit, prohibitus tamen exceptionem deficientis intereſſe probare debet; Leyſer. *ſpec. 118. med. 4. 5.*

Vſus

Digitized by Google

# Vſus fori:

**Vſus ſpecialis hujus tituli non differt ab uſu actionis familiæ herciscundæ.**

# Formula actionis communi dividundo.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wie *Cajus* ihm und ſeinem Bruder *Sempronio* ſein Haus, darinnen ſie beyde wohnen, in ſeinem Teſtamente zugleich legiret; Ob nun wol Kläger Beklagten Sempronium öfters angelegen, ihm entweder dieſes Haus zu überlaſſen, und hingegen ein Stück Geld vor ſeinen Antheil anzunehmen, oder daſs Beklagter dergleichen thun möchte, verlanget: ſo hat doch Beklagter bis hieher ſich nicht dazu erklären wollen. Wenn aber Kläger in ſolcher Unrichtigkeit weiter nicht zu verbleiben vermeinet, als iſt er zu klagen bewogen worden; fordert demnach von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter die Helfte dieſes Hauſes Klägern abzutreten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie *Cajus* ihm und dem *Sempronio* 40. Acker-Feld, als ein Erbzins-Guth, abgetreten und geſchencket habe. Ob ſie nun wol bishero dieſe Aecker mit einander in gemein beſeſſen, und die Früchte davon eingeſammlet: ſo will doch Klägern hinführo dieſe Gemeinſchaft beſchwerlich fallen. Derowegen und weil Beklagter *Titius* in Güte ſich zur Theilung nicht verſtehen will, Kläger zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter das libellirte Feld mit ihm zu theilen, auch

auch alle veurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er und *Titius* von *Marco* 12. Aecker Erbzins-Felder geſchencket bekommen. Ob ſie nun wol dieſe Aecker 1. 2. 3. 4. 5. und mehr Jahre mit einander ruhig beſeſſen; ſo hat doch Beklagter *Cajus* ſich unterſtanden, Klägern anzubefehlen, ſich dieſer Felder hinführo zu enthalten. Wann aber Kläger hierdurch in ſeiner Compoſſeſſ der libellirten Felder mercklich turbiret wird, als iſt er zu klagen bewogen worden. Fordert auch hierauf von Beklagten Antwort und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Kläger bey der Compoſſeſs dieſer Erbzins-Aecker zu ſchützen, Beklagter hingegen von ſolcher turbation abzuſtehen, cautionem, de non amplius turbando, zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 208.* Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXXIX.*

## Lib. X. Tit. IV.

# Ad exhibendum.

*Inſt. L. 4. T. 17. §. 3. Cod. L. 4. T. 42.*

## Ad rubricam.

AD *exhibendum*) Præparatoria hæc ſunt ad antecedentes tres actiones movendas: *actio ad exhibendum* eſt perſonalis, *l. 3. §. 3. D. h. t.* quia deſcendit ex facto obligatorio extraordinario, quod conſiſtit in detentione rei, vbi alter, qui petit exhi-

hibitionem, ſingulare intereſſe habet. Quod enim mihi prodeſt & tibi non nocet, ad id poteris compelli; *l. 2. §. 5. D. de aqu. & aqu. pluv.*

§. I.

*Ad exhibendum*) i. e. ad faciendam in publico rei videndæ & apprehendendæ poteſtatem, ita vt non ſufficiat, ſi Notario res exhibeatur domi; Mævius *P. 3. Dec. 126.* Brunnem. *ad dict. leg. 19.* jung. *l. 2. h. t.*

*cujus intereſt*) absque intereſſe actio ad exhibendum non poteſt inſtitui. Ratio; quia exceptio: tua non refert, omnem agentem repellit.

§. II.

*Fictum*) qui liti ſe obtulit, nec doloſe poſſidere deſiit. Licet enim talis facultatem exhibendi non habeat, tamen quia dolo poſſidere deſiit, pro poſſeſſore habetur; adeoque in hoc judicio condemnatur non quidem ad exhibendum, ſed ad omne intereſſe, quod juramento in lite æſtimatur, præſtandum; *l. 5. §. 1. 2. l. 9. §. 1. ſqq. l. 14. h. t.* Lauterb. *coll. pract. h. t. §. 9.*

§. III.

*Prætendere*) Contradicit hic autor regulæ, quam ipſe ſupra in §. ſecundo pro fundamento hujus actionis venditavit. Verius itaque eſt, doctrinam de exhibendo judicis arbitrio relinquendam eſſe, vt is exhibitionem decernere poſſit; ſi modo videat, petentem habere juſtam & probabilem petendi cauſam; vid. *l. 3. §. vlt. in fin. ad exhib. O. P. S. R. tit. 26. §. vlt.*

§. IV.

§. IV.

*Pateat*) E. g. ſi ſacerdos *eine Hufe Landes* poſſidet, in matricula vero reperiret, quod *drey Hufen* ad illum ſpectarent, tunc nonnulli Ddr. ſtatuunt, ſacerdotem actionem ad exhibendum inſtituere poſſe. Conceditur quidem; ſed ruſtici non tenentur, fines agrorum demonſtrare, ſed ſaltem totum agrum absque menſura; E. temerarie agitur.

*Prædia paterna*) quo caſu vtilis hæc actio competit.

*Vindicare velit*) quia illa fuerunt vendita, dum filium pro mortuo habuerunt.

§. VII.

*Exhibitio*) Hinc eſt infrequens noſtra actio, ſed non abrogata; Brunnem. *ad l. 1. 3. h. t. n. 4.* & ſi actor velit, hanc cum rei vindicatione cumulare poteſt. Wiſſenb. *h. t. n. 1. & 6.*

*Per mandata*) Brevius facta imploratione judicis compulſorialia vel cum vel ſine clauſula decernuntur.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Hæc actio *hodie* infrequens eſt, non abrogata. Exhibitio ſæpe impetratur per mandatum compulſoriale, e. g. ob inſtrumentum commune; Sic pron. *F. I. L. M. Oct. 700.* & cumulari poteſt hæc actio pro re nata cum principali, e. g. rei vindicatione, arg. *l. 1. C. h. t.* Quoties vero actor per exhibitionem demum facultatem deſignandi res vindicandas conſequitur, actionem ad exhibendum præmitti expetit; arg. *l. 1. 2. ff. h. t. l. 6. ff. de R. V.* ceu reſp. *F. I. L. M. Mart. 709.*

For-

Digitized by Google

# Formula ad exhibendum.

P. P.

*Mevius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie *Paulus* ein Teſtament aufgerichtet, und ſolches Beklagten *Marco*, zu Verwahrung übergeben; welches auch dem inſtituirten *Tito* eröffnet worden. Nachdem nun Kläger erfahren, daſs ihm darinnen 2000. Thl. legiret worden, als hat er ſich bey dem *Marco* zwar angegeben, und Abſchrift von dieſem Teſtamente verlanget, welche ihm aber verſaget worden; bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter das angeregte Teſtament Klägern vorzulegen und hiervon Abſchrift zu ertheilen auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper.*

P. P.

*Dieſelben belieben zu vernehmen, wie* Paulus *mir in ſeinem Teſtamente einen Acker Feld legiret haben ſoll; Damit ich nun ſolches legatum erlangen möchte, habe ich von dem Erben* Cajo *die Vorlegung dieſes Teſtaments gebeten, worzu er aber bis dato ſich nicht verſtehen wollen; Derowegen ich dero richterliche Hülfe zu imploriren vor nöthig gefunden. Gelanget demnach an Dieſelben meine dienſtliche Bitte,* Cajo *nachdrücklich aufzulegen:*

*Daſs er mir ſolch Teſtament zu meiner Nothdurft ediren möge.*

*Wofür verharre &c.*

*Was* Titius *wider euch geſuchet, das weiſet die Beylage des mehrern, und begehren demnach von Euch, Ihr wollet Imploranten der Gebühr nach klaglos ſtellen oder der Sachen Bewandnis binnen 8. Tagen anhero berichten, wornach ihr euch zu achten.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p.* 224. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* CCXXX.

Lib.

# Lib. XI. Tit. I.
## De
# Interrogationibus in jure faciendis & interrogatoriis actionibus.

## Ad Rubricam.

INterrogatoria introducta ſunt, ne quis in pœnam plus petitionis, quæ apud *Romanos* graviſſima erat, incideret. Sunt ſolennes iſtæ; poſſunt tamen adhuc *hodie* interrogationes in aliis caſibus ad eruendam veritatem a judice ex officio adhiberi: & nihil frequentius eſt in judicio, quam vt quis jubeatur, ſe ante omnia in hoc vel illo puncto declarare; quo caſu, ſi interrogatus non reſpondeat, neque fateri neque negari cenſetur, *cap. 14. de Reg. Jur. in 6to.* ſed denuo ſub comminatione pœnæ confeſſi, quod dubia circumſtantia pro conceſſa habeatur interrogandus, vid. Leyſer. *ſpec. 120. de interrog. in jur. med. 3.*

§. I.

*Mendacii*) quæ in eo conſiſtit, ut ſi, cum ex ſemiſſe heres eſſet interrogatus, qua ex parte heres ſit, reſpondeat, ex quadrante, tunc in ſolidum condemnari poſſit, *l. 11. §. 3.*

§. II.

*Poſitionibus*) poſitiones ſunt aſſertiones, quas pars parti proponit, ut ad eas legitime reſpondeat; vid. *R. I. de an. 1654. §. 41.* Ad poſitionem autem reſpondet adverſarius. *Differunt* in eo: *poſitio-*

*ſtiones* præcedunt, *articuli* ſequuntur. *Interrogatoria* differunt a *poſitionibus*; quod ad *has* reſpondeat adverſarius, ad illa teſtes; & ab *articulis*: hi enim probationis gratia offeruntur, *illa* ad eruendam veritatem ab adverſario conficiuntur. Porro *articuli* conficiuntur per voculam: *Wahr*; *interrogatoria* per voces: *quis*, *quid.im*, *quomodo*? & *hæc* ſunt vel *generalia*, quæ teſtium perſonam ſolum tangunt, vel *ſpecialia*, merita cauſæ concernentia.

*Glaube*, *Wahr*) Omnia quæ in libello ſunt allata, in his poſitionibus repetuntur; veluti; *Wahr*, daſs Kläger *Titio* ſein Haus um und vor 1000. Thl. abgekauft. *Wahr*, daſs Kläger ihm ſolche verglichene Kauff-Summe alſo bezahlet &c. Sicuti vero actori ſuper actione, ita etiam reo ſuper exceptione, ejusmodi poſitiones offerre eſt permiſſum; qui eas offert vocatur: *Ponent*, & alter *Ponat. Anleit. zum Proc. 7tes H. &c.*

*Alienis*) ex his patet præcipua *differentia* inter *poſitiones* & *articulos*. Hi enim, ad quos teſtes reſpondere debent, de facto alieno plane non poſſunt concipi; deinde quoque addendum, quod poſitiones ſæpe negative concipiantur per vocem *Nicht wahr*, quod tamen in articulis non toleratur.

## §. III.

*Non in uſu*) quia ibi ſpecialis & diſtincta litis conteſtatio recepta illi generali: *nego narrata prout narrantur*, &c. ſolum utitur, poſitiones adhibentur: vid. Rotheri *pract. forenſ. cap. de litis conteſtatione*.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quoad interrogationes quæ iure *Saxonico Electorali* ſuſcipiuntur, conf. *Reſol. Grav. de an. 1653. 57. von Juſtitien-Sachen.* gr. 11. 12. 13. 14. 15. Poſitiones autem in foro *Saxonico* non ſunt in uſu; ſed in *Camera* & variis territoriis *Imperii*; conf. Menck. *Diſp. Proc. XI. ad O. P. S. tit. 21. §. 17. ſqq.* Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. CCXXXI. - - CCXXXIV.* *Georg. Quir.* Pœckel. *diſp. de interrogatoriis, Lipſ. 1704.* *Jo. Sam.* Stryk. *diſp. de interrogatoriis ineptis. Hal. 1702.*

# Lib. XI. Tit. II.
# De
# quibus rebus ad eundem judicem eatur.

*L. 10. C. de Judic. l. 5. C. art. tut. l. 14. C. de ſent. & interloc. & Lib. 3. tit. 40. Nov. 96. Cap. 2. c. 3. qu. 8. c. 1. §. cujus in agendo extra Lib. 2. tit. 4.*

### §. II.

L*Aicum*) Veluti ſi uterque unius tutelam geſſit: Sed *limitatur*: niſi plures ſint laici; tunc enim cauſa apud judicem ſecularem determinanda eſt; Berlich. *p. 11. Dec. 220. n. 32.*

### §. III.

*Debeant*) Omiſit autor præcipuum fontem, ex quo continentia cauſarum oritur, ſcilicet *acceſſionem.* In quo judicio enim cauſa *principalis* tracta-

tur,

Digitized by Google

tur, in eo etiam *acceſſoria*, quæ ex illa naſcitur, tractanda eſt. Sic *advocatus* apud eundem Judicem ſalarium petit, coram quo cauſa principalis tractata fuit; licet cliens huic judici alias non ſubſit: arg. *l. 52. de pecul.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Continentia cauſarum obtinet in cauſis civilibus & criminalibus; *O. C. Part. 2. t. 9. §. 5.* ceu jud. *F. J. L. Menſ. Febr. 704.* & quidem *jure civili* ex neceſſitate *l. 10. C. de judic.* *Hodierno* Jure, quando reus exceptionem continentiæ ante litis conteſtationem oppoſuit, arg. *c. 20. X. de ſent. & re jud.*

*Klage*
Titi, *Klägern eines*
contra
Paulum, Marcum *und* Pamphilium, *Beklagte andern Theils.*

Vor dem Rathe und Stadt-Gerichten zu H. erſcheinet rubricirter Kläger und ſaget kürtzlich, wie Beklagter ſein zu W. habendes und zwiſchen N. N. gelegenes Haus de facto in Beſitz genommen, ſolches auch ihme bis dato noch vorenthalten. Wann dann Klägern ſothanes Haus Jure Dominii zuſtändig, als iſt er zu klagen bewogen worden. Fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen,

Daſs Klägern das Haus Jure dominii vel quaſi zuſtändig, derowegen Beklagter ihm ſolches, cum fructibus perceptis & percipiendis, wieder abzutreten auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſetzen ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Paulus*, *Marcus* und *Pamphilius* erſcheinen gleicher geſtalt, und opponiren in vim declinatoriæ Exceptionem primæ inſtantiæ, in Erwegung *Paulus* zu *E. Marcus* zu *L. Pamphilius* aber zu *T.* ſeine Obrigkeit hat. Bitten dahero in Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs die Sache noch zur Zeit hieher nicht gehörig. &c.

Kläger muſs ſich zwar beſcheiden, daſs Beklagter ſonſten vor ihrer Obrigkeit in Anſpruch genommen werden müſſen. Weil ſie aber das Haus quæſtionis conjunctim in *W.* beſitzen; als hat er ob connexitatem cauſæ ſie allerſeits allhier wohl belangen können; wie denn Kläger zu ſolchem Ende nochmals vom Beklagten Antwort und Einlaſſung erwartet; In deſſen Verbleibung aber behält ſich Kläger die Ungehorſams-Beſchuldigung per expreſſum vor.

Beklagte *Tullius* und *Titus*, des Raths zu N. erſcheinen und haben erſehen, daſs Kläger ſie beyderſeits vor dieſem hohen Judicio in Anſpruch genommen. Wann aber der Rath mit ſolchen Sachen nichts zu thun; *Tullius* hingegen hieher nicht gehöret, und dergeſtalt ſie Kläger malitioſe conjungiret: als opponiren Beklagte Exceptionem fraudulosæ conjunctionis und bitten zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen allhier nicht ſtatt habe. &c.

## Uſus Fori.

Uſus hæc non ſaltem approbavit, ſed etiam præprimis id introduxit, ut in caſu, ubi duo judices inferiores ſuper competentia fori inter ſe diſputant, cauſa coram Judice immediate ſuperiori tractanda ſit, licet forte unus vel alter ſuper competentia ſui fori jam pronunciaverit, & ſententia vires rei judicatæ acceperit. Interim connexitas & cauſarum & perſonarum præ ceteris judicialibus negotiis in con-

concurſu creditorum locum ſibi vindicat, ubi omnes qui ſua intereſſe putant, ſint noti vel ignoti, immiſſa citatione ſubſidiali, publice & edictaliter citantur.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXXXV.*

# Lib. XI. Tit. III.

## De Servo corrupto.

*Inſt. Lib. 4. tit. 1. §. 8. Codex Lib. 6. tit. 2.*

### Ad Rubricam.

C*orrupto*) Non de illis agitur qui inſerviunt ſupplendo judiciis, ſcilicet in damnis nobis illatis.

### §. I.

*Servi*) Actio ſervi corrupti eſt prætoria, pœnalis, mixta, perpetua, non famoſa, datur domino adverſus illum, qui dolo malo ſervum quoad animum deteriorem reddidit, ad ſolvendum duplum, quod actoris intereſt; *d. l. 14. §. 6. D. h. t.*

*quoad animum*) Nam ſi quoad corpus deterior factus eſt, actio legis Aquiliæ eſt inſtituenda.

### §. II.

*Adverſus corrumpentem*) Hodie heredes ne quidem in ſimplum conveniri poſſunt, modo lis nondum conteſtata ſit, nec aliquid jam ad heredes tranſierit; poſt litis conteſtationem enim ex quaſi contractu conveniri poſſunt.



Digitized by Google

## Uſus fori.

Inter practicos de utilitate hujus tituli controvertitur; nos *affirmativæ* ſententiæ calculum addimus: quia *actionem utilem de ſervo corrupto* longe *pinguiorem* judicamus, quam utilem Legis Aquiliæ; cum in *illa* reus condemnetur ad duplum, actori applicandum.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie N. der Gaſtwirth zur güldenen Roſe, ſeinen Sohn dergeſtalt verführet, daſs derſelbe Klägern 400. Rthlr. ſtehlen, und ihm Beklagten bringen müſſen, dafür dieſer ihm Eſſen und Trincken aufgetragen, und ihn alſo in Grund verderbet. Wann aber Kläger ſolches nicht verſchmertzen kan; als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet hierauf in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen,

Daſs Beklagter Klägern nicht nur die entwendeten 400. Rthlr. nebſt dem Intereſſe, ſondern auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten, zu erſtatten ſchuldig. &c.

*Marius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich wie er von ſeinem Vater N. ein ziemliches Vermögen ererbet, und darneben in aller Erbarkeit und Gottesfurcht auferzogen worden. Es hat ſich aber nach beſagten ſeines Vaters Ableben N. N. unterſtanden, ihn in ſeinem 16. Jahre an ſich zu locken, von Studiren abzumahnen, hingegen zur Schwelgerey Anlaſs zu geben, Huren zu zuführen, ſo wohl zum Spielen anzureitzen, einfolglich im Grunde zu verderben; geſtalt er dann nicht nur in ein und einem halben Jahre ſein gantzes Vermögen an 4000. Rthlr. durch die Gurgel gejaget, ſondern nunmehro gar die Frantzoſen davon bekommen. Da nun Kläger zu mehrerm Verſtande gekommen, hat er ſeine begangene Sünden zwar hertzlich bereuet, gleichwol aber den durch Beklagten N. N. erlittenen Schaden nicht verſchmer-

ſchmertzen können. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet hierauf in Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daß Beklagter die verſoffenen und verhurten 4000. Rthlr. nebſt allen ſonſt erweislichen Schäden und Unkoſten, Klägern wieder zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

P. R.

*Denſelben kan ich nicht verhalten, wie mir gegen über N. N. wohnet, welcher nicht allein öffentliche Huren, die* Tulliam *und* Cajam *hält, ſondern auch zuläſſet, daſs ſie junge Leute öffentlich am Fenſter küſſen, und betaſten mögen. Wann ich dann vor Monath Friſt ein junges Weib von 16. Jahren geheyrathet, welche ſolche Schande täglich mit anſehen muſs, und folglich gar leicht verführet werden könte: als habe ich ſolches nicht verſchweigen mögen, und gelanget an denſelben mein dienſtlich Bitten, Beklagten N. und beſagten liederlichen Vetteln aufzulegen,*

*Daſs ſie ſich von hinnen, und aus der Nachbarſchafft machen ſollen, ſo wohl ſie allerſeits mit gebührender Straffe anzuſehen.*

*Solches erkenne ich mit Danck und verharre &c.*

## Lib. XI. Tit. IV.

## De Fugitivis.

QUæ de ſervis fugitivis *l. 3. l. 1. §. 4 ff. h. t. l. 1. §. 1.* dicuntur, *hodie* utiliter ad fugitivos ruſticos, proprios homines, milites, cives, famulos applicari ſolent; conf. *ord. ſup Luſ. wegen der Unterthanen und deren Kinder. de anno 1652. art. 5.* Si famuli

famuli ante finitum conductionis tempus a dominis ex cauſa injuſta diſcedant, omni jure mercedem, etiam præteritam, petendi excidunt; *L. R. L. 2. art. 52.* Conf. *Landes-Ordn. de anno 1550. tit. vom Geſinde-Lohn und Muthwillen §. Wir orduen*, & arbitrarie coerceri poſſunt; e. g. carcere, ceu pron. *F. J. L. Menſ. Oct. 704.*

### Uſus forin

Tituli hujus directo nullus eſt *uſus*; at *indirecte* ad famulos noſtros aufugientes hoc unicum applicari poterit, quod qui eos celant, inſtar receptatorum ſint.

## Lib. XI. Tit. V.

# De Aleatoribus.

*Cod. Lib. 3. tit. 43. diſt. 33. c. 2. dict. 35. cap. 1. Extr. Lib. 3. tit. 1. c. 15.*

### Ad Rubricam.

Vid. Lipenii *Biblioth. Jur.* voc. *Alea:* Aleatores ſunt, qui ludis fortunæ & mixtis, lucri cauſa, dediti ſunt.

§. I.

*Ludus*) Ludus eſt actus; quo duo pluresve inter ſe ludendo certant, & communiter aliquid deponunt, victori adjudicandum; et ſunt vel *artis*, vel *fortunæ*, vel *mixti*.

§ III.

*Aleatorum receptatori*) Juxta *Ord. Pol. de anno 1661. Tit. von Spielen*, receptator decem thaleris puni-

punitur, ſi ultra determinatam ſummam ludere permittitur, etſi non ipſe cum illis ludat.

*Clerici*) Hæc pœna *hodie* non obſervatur.

§. IV.

*Hodie ſolvere tenetur*) Reſtrictive eſt ſumendum: quia hoc variat, pro ratione regionum; & ſecundum exempla non eſt judicandum. Quotidie in dicaſteriis ad pœnam aleatorum, ſi agatur vel denunciatum ſit, pœna dictitatur, etſi *Acciſa* de chartis ſolvatur, attamen ſecundum *Ordinat. Polit.* ludere ſolum permittitur. Sed ubi ludi ad certam usque ſummam permiſſi, veluti in *Saxonia Electorali*, quod ultra juſtam ſummam deperditum recte repetitur a victore; Berger. *Oecon. Juris, Lib. 3. tit. 10. §. 7. not. 7.* Cum vero quidam ludi *fortunæ*, ſub pœna graviori in nonnullis provinciis prohibentur, conſequitur, ut in pari cauſa melior ſit conditio poſſidentis, *l. 2. C. de condictione ob turpem cauſam.* Cui timor fiſci turpe lucrum extorquere poteſt; *l. 9. de jure fiſci.* Schœpfferi *diſſ. de hodierna ludorum juſtitia.*

*Repetitio*) Hodie omnino repeti poteſt, intra 50 annos, quia actio ex *l. f. C. h. t.* non eſt abrogata, ſcilicet ſi extra prædictam ſummam ſit perditum. In *Saxonia* nec is, qui mutuam pecuniam credidit ad ludendum ultra thalerum, aliquid recipit. Deinde in *Ord. Polit. de anno 1661. §. 3. Tit. von Spielen*, diſtinguitur inter perſonas; minores usque ad 18. annum ludere non debent, ultra 18. annis ludere permittitur; ſic quidem ut *nobiles* & ejusmodi perſonæ una vice 1. Rthlr.; Cives *honoratiores* 12. Gr., *als Raths-Herrn; Cives* qua tales

 4. Gr.

4. Gr. *ruſtici* vero 1. Gr., perdere poſſint; ſed adjicitur, quod non quotidie, ſed ſolum per menſem hoc licitum ſit una vice ludendi, & quidem ſub pœna 10. imperialium aut incarcerationis. In terris autem *Porusſicis*, ob debitum ex ludo oriundum, actio non datur, & inde veniens exceptio etiam ante lit. cont. locum habet; modo in continenti per juramenti delationem probari poſſit, alias integrum eſt debitori, eum poſt lit. cont. opponere. Ceſſat quoque rigor cambialis, ſi hæc exceptio per juramenti delationem in continenti doceri poſſet. Alias vero ſolutio injungitur debitori, & exceptio ad ſeparatum rejicitur; ſi tamen deinde probetur, creditor duplum reſtituere tenetur debitori, & in eandem ſummam fiſco ſolvendam condemnatur, per Edictum regium *de anno 1731. §. 1. ſqq.*

§. VI.

*Non competit*) Sed iſta aſſertio *limitationem* patitur in caſu, ſi ſpondentes certent de certitudine & ſcientia: *Er wiſſe es ohnfehlbar*.

*ſuperare velit*) Idem eſt, ſi quis negotium alias prohibitum ſub pallio ſponſionis tractare velit; e. g. ſi candidatus muneris, vel ſacri, vel civilis, cum patre ſponſionem ſuper munere obtinendo ineat, contra prohibitionem *Nov. 8.* Leyſer. *ſpec. ad π. 127. de ſponſionibus coroll.*

§. VII.

*Tenetur*) Quidam hic *ollam fortunæ*, tanquam luſum licitum, referunt, ſi fraudes abſint: quia ſpem emere licet; attamen absque conſenſu magiſtratus in civitate, ut illicitus, non toleratur.

Uſus

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Secundum *ord. pol. de anno 1661. t. 8. §. welcher* junƈta *Landes-Ordn. de anno 1555. tit. Doppler und Spieler*, reus mulƈtandus, inopiaque laborans coercendus eſt. *Olla fortunæ* etiam *jure Saxonico* ludis prohibitis accenſetur, *d. t. 8. §. f.* verum *hodie* ad pios publicosque uſus ſalutariter adhibetur.

Ludus *punitur* in *clerico* inprimis *Auth. interdicimus. C. de Epiſc. & Cleric.* Jure *Saxonico Elect, Art. Gen. 16. L. R. L. 1. art. 6. Weichb. art. 101.* vid. præjudic. *F. J. L. de anno 1720.* Sponſiones producunt aƈtionem *vel* ex ſtipulatione deſcendentem, *vel* ex paƈto nudo fluentem, hodie n. p. condiƈtionem ex moribus. Vid. diſſert. *Jo. Gottfr.* a Diſſeldorff. *de perditis in alea. Ged. 1700. Jo. Guil.* Berger. *de fraude aleæ veteris. Vit. 1712.*

## Uſus forenſis formularis.

*P.* *P.* C

*Tullius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er vorgeſtriges Tages mit *Sejo* das Schach-Spiel gezogen; da ſie denn auf jedes Spiel 4. Ducaten in ſpecie beliebet und jeder dem gewinnenden Theile ſolche zu geben verſprochen. Ob nun wohl Kläger 2. Spiele mehr als Beklagter und alſo 8. Ducaten von demſelben gewonnen: ſo hat doch dieſer, Klägers gütlichen Ermahnens ungeachtet, nicht bezahlen wollen. Derowegen Er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach erfolgter Antwort in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die libellirten 8. Ducaten, benebſt dem Intereſſe moræ, auch allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig. &c.

*P.* *P.*

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Kläger wegen verſpielter 8. Ducaten ihn in Anſpruch genommen. Weil aber dergleichen Spiele in Rechten verboten, und dahero keiner den verſpielenden Theil in Anſpruch zu nehmen vermag; als opponiret er exceptionem non competentis actionis, und bittet Klägern mit ſeinem Suchen abzuweiſen &c.

*Titus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er mit *Marco* gewettet, daſs, wenn *Seji* Ehe-Frau eine Tochter zur Welt bringen würde, Beklagter ſodann Klägern 50. Rthlr. entrichten ſolte. Nachdem nun dieſe Wette vor Klägern ausgefallen, und *Seji* Ehe-Frau einer Tochter geneſen, hat er vom Beklagten die verſprochenen 50. Rthlr. zwar begehret, aber in Güte nicht erlangen können. Dannenhero er zu klagen bewogen worden; Fordert alſo vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die libellirten 50 Rthlr. nebſt dem intereſſe moræ, auch allen verurſachten Schäden und Unkoſten, Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

## Lib. XI. Tit. VI.

# Si menſor falſum modum dixerit.

*Cod. Lib. III. Tit. 39.*

### §. I.

ADhibuit) Struv. *de teſtimonio peritorum in arte. Jen. 1687.* Bodinus *de peritia & imperitia. Hal. 1692.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Hæc actio *hodie*, cum ſit ſubſidiaria, non eſt, æque ac olim, neceſſaria: ob 1) locationem conductionem, quæ cum menſoribus vulgaribus frequentiſſime contrahitur; 2) ob remedium denunciationis & inquiſitionis.

## Lib. XI. Tit. VII. De Religioſis & ſumtibus funerum & ut funus ducere liceat.

*Inſt. Lib. 2. tit. 1. §. 9. Cod. Lib. 3. tit. 44. Cauſ. 13. quæſt. 2. per. tot. Lib. 3. tit. 28. in 6to. Lib. 3. tit. 32. & in clement. Lib. 3. tit. 7.*

§. I.

R*Eligioſarum*) Res religioſæ ſunt *ſepulcra*, quæ *triplicis generis:* ſingularum perſonarum, familiæ & hæreditaria; *l. 5. de relig.* Iſta vero ſepulcra *familiæ* & *hæreditaria*, quoniam ſervitutem templi involvunt, non præſumuntur in dubio. Igitur *inſignia familiæ* alicujus alicubi ſuſpenſa qualitatem hujusmodi haud probant, ſed ſaltem aliis probationibus adminiculantur, easdemque ſupplent. Vid. Mev. *Part. IX dec. 141.*

*locus pro religioſo*) Locus *religioſus* eſt, in quem corpus hominis mortui eſt illatum, animo ſepeliendi, ab eo, qui jus inferendi habet; & dicitur ita, quia religioni veteres ducebant, illum locum iterum profanis adhibere locis, qui quieti hominis demortui fuerat deſtinatus.

*caput*)

*caput*) quia facies ad ſimilitudinem pulchritudinis cæleſtis figurata eſt; *l. 17. C. de pœn.* & hinc eſt corporis pars; Simon. *facies ad pulchritudinis ſimilitudinem cæleſtis figurata. Hal. 1696.*

§. II.

*Præſtet*) Si igitur ſolvatur pretium, tenetur dominus invitus locum illum vendere, favore ſepulturæ; Reinhard. *de iis, quæ nobis invitis fiunt. Erf. 1729.* Jus *Canonicum* aliquid exigere quidem prohibet; ſemper enim locus gratuitus in civitate eſſe debet. Quod ſi vero in illo loco quis ſepeliri nolit, ſed potius in civitate, vel templo, tunc non pro loco, ſed pro diſpenſatione, aliquid ſolvere tenetur; Stryk. *not. ad Brunnem. Jur. eccleſ. L. 2. c. 2. §. fin.* verb. *pro quo honorarium.*

§. IV.

*Honeſta*) Honeſta ſepultura fit *vel* in loco vulgari, coemeterio, *vel* in honoratiori, ut eccleſia; quæ ultima tamen communiter contra Jus naturæ eſſe cenſetur; Thomaſius *diſſ. de Jur. princ. evang. circa ſolenn. ſepult.* §. 4. Leyſer. *ſpec. 129. med. 5.*

*abreptus fuerit*) Solennitates tamen & ceremoniæ ibidem temperari ſolent.

§. V.

*Hæreticorum*) h. t. intelliguntur *hæretici*, qui *legibus imperii* ſunt damnati; aliud ergo in illis, qui diverſam religionem fovent, ſed legibus imperii toleratam: illi enim iisdem ceremoniis ſunt ſepeliendi, per *Inſt. pac. Weſtph. art. V. §. 35.*

*male*) Cum *baptiſmus*, ex mente *pontificiorum*, fit janua, per quam in gremium eccleſiæ, & ſic ejus communionem intramus; conſequitur, ut infan-

Digitized by Google

infantibus non baptizatis honeſtam denegandam putent ſepulturam; Bœhmer. *Jur. Eccleſ. L* 33. *tit.* 28. §. 47. Auctor. *diſſ. de effectu Baptiſ. juridic.* §. 27. *ſqq.*

§. VI.

*Verbi divini*) Qui enim ſpreverunt eccleſiam vivi, etiam mortui ad hanc non pertinent. In *dubio* benignius eſt præſumendum pro mortuo, & judicium ſumendum ex vita ante acta. Pœna autem non infligenda, niſi evidenter conſtet de vero delicto; vid. Stryk. *c. l. n.* 5.

*irreconciliabiles*) vid. Stryk. *ad Lauterb. h. t.* verbo: *contemtoris.* Qui pœnitentiam non egerunt, quod jure *Saxonico Electorali* etiam ad illos applicatur, qui in bannum eccleſiaſticum ſunt damnati; *art. gener.* 11. §. *im Fall*; Menck. *h. t.*

*Aſinina*) Quando quis in pœnam a carnifice in loco ſupplicii ſepelitur; quam ſuſtinent autochiri, ſeu propricidæ; Carpzov. *Lib.* 2. *def.* 37. 9. Item rei delinquentes, de graviſſimo delicto confeſſi & convicti, ante ſupplicium mortui, *c. l.* Item qui in duellis perierunt; vid. *Mand. Duell* §. 39. *ab Electore Saxonico* publicatum; & hic diſtinguit inter perſonas. *Illæ*, quæ §. 1. ſunt notatæ, *inhoneſta* tantum ſepultura afficiuntur; reliquæ autem, quæ in iſto *c.* §. non nominatæ ſunt, patibulo ſuſpenduntur; vid. *Edict. Duell. Elect. Brandenb.* Hæc *ſepultura aſinina* originem trahere videtur ex *Jerem. XXII. Pſalm* 18. & 19. Propheta de Rege IOIACKIM dicente: *Er ſoll* wie ein Eſel begraben *werden, zerſchleifft, und hinaus geworffen für die Thore*

*re zu Jeruſalem*; vid. Caſten. *de ſepultura aſinina. Lipſ. 1716. Duell. Mand. §. 27.*

*irrationabilis*) vid. *Andr.* Mylius *in diſſ. de Jure carnificum. Lipſ. rec. 1716.* Kulpis *de Jure circa cadavera punitorum. Schwobaci 1689.*

§. VII.

*Præſcitu magiſtratus*). Quo ſcilicet illi conſtet, annon homo occiſus per territorium ducatur, & hinc mortuum ducentes, publico inſtrumento inſtructi eſſe debent, quo mortem defuncti demonſtrare poſſint. Sed *quæritur:* an pro tranſitu aliquid ſolvendum, quod vocatur *Todten-Zoll*? Reſp. utique ſi mores ita poſtulant: quia tranſitus eſt officium humanitatis, impediri poteſt; hinc inuitus ad hoc non cogi poteſt. Quod vero *Clerici* aliquid prætendant, a *Catholicis* originem trahit: hi enim honorarium exigere ſolent idem, ac ſi ibi terræ mandandus ſit, per quas parochias cadaver deducitur; *c. 1. X. de ſepult.* ut pro mortuo orarent, quo e purgatorio eo citius liberetur.

*Ducitur*) Datis reverſalibus & ſoluto pretio, *den Todten-Zoll*; cujus moris ratio eſſe videtur, ne hujusmodi transvectionibus occultentur homicidia; ut igitur judex ſcire poſſit, quo mortis genere perierint defuncti, produci debet teſtimonium publicum, *Todten-Schein*; Schilter; *exerc. 21. §. 31.*

*Cenſetur*) Cum eſſet ratio præſtandorum funeralium, quæ eſt labor & incommodum. Parochus vero, ubi obiit ſepeliendus, fundatam habet intentionem, ſi defunctus commode ad propriam parochiam deduci nequeat; veluti ſi metuatur corruptionis periculum; *cap. 3. X. de ſepulturis in ſexto.*

Labor

Digitized by Google

Labor atque incommodum eſt annexum officio parochorum, indeque iis invitis auferri nequit; Bœhmer. *J. Parochiali ſect. 4. cap. 2. §. 5. ſqq.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 20.*

§. IX.

*Facere poteſt*) Quia marito in genere competit beneficium competentiæ. Huic funus non facit pro dignitate natalium, e. g. civis mulier nativitate nobilis; ſed pro ratione facultatum ſuarum. vid. plura *pag. 628.* & hinc funus ita curandum, ne præjudicetur marito ejusque creditoribus circa motum concurſum; Brunnem. *de Conc. Cred. cap. 5. §. 14.*

*relinqui*) Idem vice verſa uxor marito ſuo nihil relinquenti debet, *l. 27. §. 7. D. ſolut. matr.* ubi *regula* ſtabilitur, quod jura conjugum ſint reciproca; Carpzov. *p. 3. c. 25. d. 7.* his vero deficientibus, cura funeris pertinet ad magiſtratum, in ſubſidium; *arg. l. 12. §. f. D. h. t.* Menck. *h. t.*

§. X.

*Actionem funerariam*) Actio funeraria eſt ſpecies actionis negotiorum geſtorum; hæc eſt prætoria, perſonalis, bonæ fidei, ſubſidiaria, & hinc non datur, ſi alia actione ſumtus funeris repeti poſſunt; *l. 14. §. 1. & l. 32. D. h. t.* datur funus curanti, adverſus eum, ad quem hæc cura pertinet, ad ſumtus refundendos.

§. XI.

*Nimis modicum*) Quia injuriis afficitur mortuus, & ſic caſus adeſt, ubi parſimonia nocet; vid. Stryk. *h. t.*

### §. XI.

*Privilegio*) Privilegia ſumtuum funeris conſiſtunt in eo, ut: 1) comprehendant etiam expenſas & ſumtus in ultimum morbum conſumtos; 2) repetantur ab heredibus, licet ipſis invitis facta; 3) in concurſibus omnibus præferuntur creditoribus & locantur in prima claſſe; ita, ut de expenſis funebribus notemus, quod ipſi uxori dotem petenti præferantur; niſi quod in *Saxonia* præponatur *das Lied-lohn*; Carpz. *P. 1. C. 28. def. 24. n. 2. & def. 39.*

*Controvertitur*) In cauſa ſepulturæ ſummariter eſt procedendum; Lauterb. *in colleg. h. t.* §. *22.* & non conceditur appellatio, quoad effectum ſuſpenſivum; Carpz. *Lib. 2. def. 395.* quia periculum in mora adeſt. Cum totalis privatio ſepulturæ, quorſum etiam *canina* ſeu *aſinina* pertinet, pœna ſit, quam nemo infligit, niſi qui jus cognoſcendi de crimine commiſſo illudque puniendi habet; conſequens eſt, vt ad cognitionem magiſtratus politici ſpectet. E contra ſi denegatio communionis cœmiterii non ſit privatio ſepulturæ in genere, ſed tantum eccleſiaſticæ, conſequitur, ut inhoneſto ſimplex quæ ſit, absque concurſu cleri & populi, in loca alias non inhoneſta, pœnam eccleſiaſticam contineat, adeoque cognitioni magiſtratus eccleſiaſtici ſubiicienda ſit; Bœhmer. *J. Eccl. Lib. 3. tit. 28. §. 36. ſqq.*

*Jus eccleſiaſticum*) v. g. homo mortuus non ſtatim terræ mandandus eſt; in *Ord. Eccl. Saxon.* ſpatium XII. horarum eſt præſcriptum. Gravida, niſi partus ſit exciſus, non eſt ſepelienda; *l. negat. 2. D. de mort. inf.* Lex hæc 2. eſt antiquiſſima in toto corpore iuris; eſt enim particula ex legibus *regiis* deſumta, quæ ſunt antiquisſimæ.

Vſus

Digitized by Google

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Propter illicitam cadaveris humani illationem in locum publicum, dolo malo factam, adverſus inferentem ejusque heredes, ad mortuum tollendum, vel loci pretium præſtandum, vid. Præjud. *F. I. L. M. Maj. 712.* & *Jur. Sax. Elect. art. gen. 11. §. in Fall.* hodie ad ſepulcrum in cœmeterio vel templo conſtitutum, applicari poteſt; vti pron. *F. I. L. M. Iun. 715.* Jure *Saxonico* heres, vel fideiuſſor defuncti poſt mortem ejus intra 30. dies conveniri aut inquietari nequit; *L. R. L. 3. art. 15.* Quod actionem funerariam & quod ſumtus juxta facultates & dignitatem defuncti a judice determinari debeantur, vid. *Ord. Proc. de an. 1661. tit. 18. §. 3. 6. 7.* add. *Trauer-Mand. de a. 739.* quod impenſæ in morbum defuncti vltimum factæ huc non ſunt referendæ; vid. Præjud. *F. I. L. M. Jan. 704. Oct. 11.* Aliud tamen Jure *Saxonico P. 1. c. 28.* cautum eſt, quod tamen ad maritum impenſas funeris repetentem, non eſt trahendum: quia alimentis accenſetur ægrotæ uxoris curatio; ita pron. *F. I. L. M. Aug. 700.* In *Reſol. Grav. de ad 1653. 57.* rubr. *Juſtitien-Sachen, gr. 44.* etiam diſpoſitum eſt, quod, ſi delinquentes de loco in locum transferuntur, nihil eo nomine domino jurisdictionis ſolvi debeat, niſi forte adverſus peregrinos retorſionis jure vtendum ſit; conf. Præjud. *F. I. L. M. Febr. 703.* & Diſſert. *Frid.* Philippi *de ſumtibus funerum. Lipſ. 1684.* *Sam.* Stryk. *de jure funerandi. Hal. 1700.* *Chriſt.* Wildvogel. *de eo quod juſtum eſt circa conciones funebres. Jen. 1701.*



Digitized by Google

## Vſus fori.

Privilegia funeris ſumtuum, etſi adhuc vigent, conſultius tamen expendens ſibi proſpicit, ſi hic juſſum magiſtratus ratione qualitatis, quantitatis & quidditatis extrahat, ne expenſæ in ſui præjudicium moderentur? vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXXXVI -- CCXXXIIX.*

# Lib. XI. Tit. IIX. De Mortuo inferendo.

### §. I.

I*Nterdictum*) hoc utiliter poteſt applicari ad eos, qui, via ad cœmeterium per inundationem ſimilemve caſum impedita, per agros aut prata vicina tranſire prohibentur; Struv. *Ex. 15. th. 96.*

*Exſtructione*) hodie ſepulcri exſtructio regulariter conſenſu patroni fieri debet; in quibusdam locis autem conſenſus conſiſtorii requiritur. Interim Vaſallus, qui jus patronatus in eccleſia habet, & in fundo feudali ſepulchrum ædificare cupit, ſubditos ad operas præſtandas obligare poteſt, ex *Deciſ. Elect. 33.* conf. Mencken. *h. t.*

*Vel exornatione*) Cogi tamen per hanc actionem quis non poteſt, vt machinas ad exſtruenda vel reficienda ſepulchra alterius neceſſarias in ſuo loco poni patiatur: *l. 1. D. de mort. infer.*

*Impeditur*) Præterea notandum, defunctum ob debitum arreſtari non poſſe; *Nov. 60. cap. 1.* & Creditor hoc faciens, tertia parte bonorum mulctatur,

tur, pecuniam debitam perdit, & adhuc ſimilem quantitatem heredibus ſolvere tenetur, ac infamia notatur; Brunnem. *ad l. vlt. C. de ſep. viol. n. 3.* quæ pœnæ adhuc in uſu ſunt; Mev. *de arreſt. c. 8. n. vlt.* nec ceſſat pœna, licet in inſtrumento obligationis hoc partibus placuerit. Brunn. *d. l. n. 4.*

§. II.

*Peremiſſe*) ne partus vivus cum matre mortua ſepeliatur, vid. Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 6.*

Vſus fori.

*Hodie* nonnunquam jus erigendi epitaphia peculiariter impetrari debet, quod ex jure ſpeciali, non civili, deſcendit. Conf. Diſſ. *Caſp.* Ziegler. *de eo, quod juſtum eſt circa mortuos. Vit. 1680.*

## Lib. XII. Tit. I.

## De Rebus creditis, ſi certum petatur & de condictione.

### Ad Rubricam.

SEquuntur nunc *actiones perſonales*, quæ *ex obligatione* oriuntur.

§. II.

*Sua natura*) i. e. forma legibus præſcripta, ſive contractibus indita.

*Speciale nomen habent*) i. e. ſolenne, quod ex certa forma præſcripta deſcendit, quodque ad alia negotia applicari non poteſt. Scilicet contractus veri *vel* nomen & cauſam ſimul habent, *vel* cauſam



Digitized by Google

ſinè nomine. *Priores* dicuntur *nominati*, *poſteriores innominati*, ex quibus non naſcuntur actiones cognomines, ſed actio generalis in factum, vel præſcriptis verbis.

*De innominatis*) Hi ſunt, qui non habent ſpeciale nomen, nec nominatam producunt actionem, habent tamen cauſam præcedentem; Eckold. *ad ff. h. t. §. 4.* Sunt vel *irregulares*, qui aliquod nomen habent, vt permutatio & contractus æſtimatorius; vel *regulares*, qui ſeparatum nomen non gerunt, e. gr. Do vt des, do vt facias, facio vt des, facio vt facias. Ex innominatis oritur Actio præſcriptis verbis. *Hodie* diſtinctio contractuum innominatorum nullum uſum præbet, *mores* tamen & ex pacto nudo producunt actionem, quæ olim non dabatur, niſi interveniente Synallagmate, i. e. rei traditione.

§. IV.

*Bilaterales*) Omnis contractus eſt bilateralis, ſcilicet ratione conſenſus; ſed non obligationis.

*Competit*) Obſervationes de differentia actionum *directarum* & *contrariarum* in jure *Romano* admodum vtiles ſunt. Ita e. g. actio directa in materia mandati, tutelæ & contraria, non eſt eadem; ſic in actione directa ſæpe in litem juratur, nunquam vero in contraria actione.

§. V.

*De Vſuris*) Uſuræ in jure quantitatem determinatam habent; ſic modum uſurarum determinatum non excedere debent, alias oritur uſuraria pravitas, quæ inſtrumento omni opponi poteſt; niſi proceſſus executivus eſt inſtitutus, ibi liquido docenda eſt,

Digitized by Google

eſt, alias reconventioni locus hic datur; Gundlingii *diſſ. de uſu practic. action. b. f. & ſtrict. Jur.*

§. VI.

*Præſumto*) Exemplum in *l. 18. D. mandati*, quod ille, qui patitur negotium ſuum geri, hoc mandaſſe intelligatur.

*Obligare poſſunt*) Quia hic conſenſus non requiritur, ſed ſufficit, quod eorum vtilitas ſit promota; ita quoque a conſenſu tacito me liberare poſſum per proteſtationem, neutiquam vero a conſenſu præſumto. Ex quo colligitur, fundamentum quaſi - contractuum non eſſe conſenſum tacitum. Nam alias inviti & ignorantes obligari non poſſent.

§. VII.

*Pactum contrarium*) Quod ſi tamen tale pactum contrarium adjiciatur, valet illud quidem, e. g. vt in emtione pretium non ſolvatur, vt in mutuo nihil reſtituatur, &c. Sed tamen non ſecundum naturam eius negotii, quod contrahentes nominarunt, vid. *tit. Cod.* plus valere quod agit, quam quod ſimulat, concipitur, niſi tamen leges iſtæ iſtiusmodi pactum damnent, e. gr. in ſocietate, ut una pars omne lucrum, altera omne damnum ferat, *l. 29. §. fin. D. pro ſoc.*

*Mutari nequeunt*) Denique in omnibus contractibus ſunt attendenda contractus

1) *ſubſtantialia*, ſive eſſentialia, quæ debent adeſſe, v. g. conſenſus, rei traditio, verba ore prolata, ſcriptura ſeu litteræ.

2) *Naturalia;* vid. Autor e. g. in emtione culpa levis præſtanda, ſi vero contrahentes invicem conſentiant, venditorem culpam levem non debere præſtare, ſed tantum latam culpam, vel dolum, fieri poteſt.

3) *Accidentalia;* vid. A. e. g. Jus protimiſeos, addictio in diem, lex commiſſoria, retrovendito.

§. IX.

*Transfertur*) Ergo ſtatuimus, quod in mutuo ſit alienatio. Negat hoc Salmaſius in peculiari *diſſ. de mutuo;* cui ſe oppoſuit Tabor *in partitionibus elementariis* & Wiſſenbach. *in Diatribe de mutuo*, quæ ejus *commentario ad Inſtit.* eſt annexa. Sed res eo breviter redit: *Sie haben beyde gewiſſer maſſen Recht.* In *mutuo* adeſt alienatio, juxta communem ſententiam, intuitu ipſorum corporum, mutuo datorum; quorum nempe periculum in debitorem transfertur: e contra non eſt alienatio iuxta *Salmaſium*, intuitu juris, vi cujus rem mutuo datam repetere poſſum in genere; conf. Schilter. *prax. Jur. Rom. Exerc. 22. §. 4. not. a.*

*In genere*) Genus vero communiter idem eſt JCtis, quod Logicis alias dicitur *ſpecies ſpecialiſſima;* & contra res in ſpecie ſunt, quæ Logicorum *individua;* Eckold. *h. l. §. 11.*

*Res fungibilis*) Potius res fungibilis dicitur, cujus æqualitas cum aliis rebus ex pondere, menſura & numero conferri poteſt; & ſic res fungibiles dantur per ſe & per accidens tales, vt pecunia, frumentum, caro, liber & oves.

§. X.

§. X.

*Mutuum dat*) Imo nec opus quidem eſt datione, ſed verba ſufficiunt, e. gr. mutuum contrahitur, quando deponens depoſitario, pecunia depoſita vti, permittit; vel ſi quis mutuum a ſe petentem, hoc a ſuo debitore accipere jubet; *l. 34. pr. mandat.* vltimo caſu accipiens ſumtus in exactionem debiti factos, recte deducit, quoniam alter ad id, in quo locupletior factus eſt, haud obligatur.

§. XI.

*Tutoris*) quod ſi tamen ipſe tutor mutuum nomine pupilli accepiſſet, ſic conveniri poſſet.

§. XII.

*Repræſentant*) Modo & illis poteſtas data ſit a civitate, ad mutuum contrahendum.

*Juris*) Scilicet requiritur, vt etiam Clerus conſentiat. Apud *Evangelicos* conſenſu patroni, vel ſi ſit res magni præjudicii, conſiſtorii opus eſt. In *Canonicatibus* remanſit neceſſitas adhibendi capituli conſenſum; Stryk. *caut. contractuum ſect. 2. cap. 1. §. 13.* Bœhmer. *Jure Eccleſiaſt. L. 3. tit. 16. §. 40.*

§. XIII.

*Filiusfamilias*) Quæritur: *an filiusfamilias ex litteris cambialibus cum effectu conveniri poſſit?* notum eſt, quod *exceptio ſenatus-conſulti Macedoniani* ſolum mutuum concernat; *Cambium* vero a mutuo differat, quod inter contractus innominatos referatur. E. videtur filium familias hac exceptione *SCti. Macedon.* non vti poſſe. Aſt contraria ſententia eſt verior; *Ratio:* quia ſub litteris cambialibus mutuum continetur, & ne per indire-

ctum quidem huic præjudicari poteſt exceptioni. E. filius familias contra literas cambiales exceptionem *Scti. Maced.* opponere poteſt.

*Perdituro*) quando autem ſalvam adhuc habet pecuniam, repetere illam omnino poteſt creditor; *Ratio:* quia nemo cum alterius damno locupletior fieri debet.

*Meretrici*) vel potius adoleſcenti luxurioſo, qui pecuniam meretrici daturus eſt, vt volunt verba *citatæ l. 12. §. 11. D. Mandat.* nam extra ſcortationes meretrici mutuum dari poteſt.

*Crederem*) Cum vero *cit l. 12. §. 11. & l. 24. §. 4. de minoribus* ſpeciatim agant de adoleſcente luxurioſo, de majoribus perdituris illud dicendum videtur. Nam id quoque in rem domini verſum, quod mutuatus ſerv s domino emit volenti ad luxuriæ materiam; vel quia quid ad turpes ſumtus ſubminiſtravit; quia non ſpectamus, an bono Domini ceſſerit, quod conſumtum eſt, ſed an in negotium domini; *l. 3. §. 6. de in rem verſo.* Lauterbach. *Collegio Pract. h. l. §. 20.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 45.*

*Non verſæ*) hæc *renunciatio* in genere *otioſa* eſt; nam dum hæc ſcribo, pecuniam nondum habeo, & ſic vertere nondum potui.

§. XIV.

*Non debentur uſuræ*) Equidem diſſentit Schilterus *exerc. ad ff. 35. §. 11.* atque mutuum *hodie* ſua natura vſurarium eſſe & uſuras eo confeſtim a die numerationis currere putat; contrarium vid. *in Receſſ. Imp. de anno 1654. §. 157.* refellitur ex *Receſſu deputatorum de anno 1600. §. 139.*

§. XV.

Digitized by Google

§. XV.

*Obſtagia*) Jus obſtagii eſt pactum, vt debitor, ſi ſtato tempore non ſolvat mutuum, in convento loco ſe ſiſtat, nec recedere debeat, donec debitum ſolutum eſt. *Hodie* eſt abrogatum; ratio: quia privatam vindictam continet. Recte quidam putant, in nundinis *Kilonienſibus* inter nobiles adhuc vigere hoc jus obſtagii, & quidem optime. *Germanice* vocatur *obſtagium*, *das Einlager oder Einritt.*

*Holſatiæ*) cum hac tamen limitatione: ne exceſſus committerentur, quod an practicabile ſit, alia quæſtio eſt.

§. XVI.

*Reſignatio*) *Aufkündigung des Capitals*, it. *dies dicta* quaſi *dies ei dicta.*

§. XVII.

*Condictio*) Condictio mutui eſt actio perſonalis, (quia deſcendit ex contractu) civilis, (oritur enim ex contractu in iure civili approbato) ſtricti juris, (quia hæc actio in *§. 28. Inſt. de actionibus* non continetur) & datur creditori &c. vtque reſtituat; Ekold. *h t.* §. *13.*

§. XIIX.

*Præſumtum*) Ex ſcriptura non naſcitur obligatio & actio, ſed probatio ſaltem inde deſumitur; Titii *diſſ. de Contr. lit. putativo.* Biennio autem elapſo, non ex ſcriptura deſumitur probatio, nec ex præſumto mutuo naſcitur obligatio; ſed ex ipſa ſcriptura torqueri non poteſt obligatio regulariter. Unde dicitur *literarum obli-*

*obligatio;* Bœhmer. *de act. ſect. 2. cap. 8. §. 51. ſqq.*

*Tricis*) fundamentum *Lauterbachii* hoc eſt: quia creditori non prohibitum eſt, quo minus durante adhuc biennio actionem ſuam inſtituere poſſet; ſed *reſpondetur:* verba in jure cum effectu eſſe accipienda, atque adeo, quia creditor intra biennium per inſtitutam actionem nihil conſequetur, hinc perinde eſt, ac ſi eam plane non inſtituiſſet.

§. XIX.

*Poſt biennium*) Partim in pœnam negligentis debitoris, partim ne creditor perpetuo probandi onere gravetur. Actio exinde oriens dicitur condictio ex Chirographo. E. *cautela* eſt, quod hanc actionem intra duos annos non inſtituat, alias exceptio non numeratæ pecuniæ opponi poteſt.

§. XXI.

*Jurata*) quia juramentum in ſe continet *tacitam* conditionem: *ſi pecunia numerata fuerit.*

*Videtur*) Niſi ita juraverit: *ego juro, quod pecuniam* revera *acceperim*, vel melius: *ego juro, me pecuniam*, jam ante obligationem editam, *accepiſſe.* Optimum *conſilium*, quod quis in peculiari ſchedula huic exceptioni renunciet; vid. infra *§. 27. h. t.*

§. XXII.

*Poſt biennium*) hæc exceptio non amplius eſt admittenda non numeratæ pecuniæ, licet probationem in ſe ſuſcipere velit debitor, numerationem non eſſe factam. *Ratio*: præſcriptio hoc loco in jure præſcripta eſt; leges quoque non diſtinguunt

Digitized by Google

guunt inter privilegiatam exceptionem, ſed elapſo biennio exceptionem prædictam plane non admittunt.

*Intentionem*) Alias juramentum elidi poteſt, per probationem contrariam: *Er kanſein Gewiſſen mit Beweis vertreten.* Sic illi, qui liquidam probationem in manibus habet, fruſtra defertur. Juramenti delatio tamdiu ſolum locum habet, quamdiu cauſa quadantenus dubia ſit: *daſs etlicher maſſen gezweiffelt wird.* Jure *Civili* autem fruſtra opponit exceptionem poſt biennium, licet onus probandi in ſe ſuſcipere velit, *citata lege 14. Cod. de non num. pec.* ſed uſus fori exceptionem doli ſpecialis indulget reo, ſi pecuniam ſibi numeratam non eſſe probare velit. Quod tamen alia ratione, quam per juramenti delationem, vix fieri poterit. Wernher. *P. 1. obſ. 6.* Voetius *h. l. §. 33.*

§. XXIII.

*Intentatum*) vbi debitoris & dotis datio deſiderata.

*Depoſitum*) quia nihil commodi habet depoſitarius. Stolidum itaque eſſet, ſi depoſiti recepiſſe ante depoſitum ipſi traditum dare vellet.

*Conducto*) Imo generaliter in omnibus negotiis, in quibus etiam mutuum ſubeſt; ſiquidem nulla vrgens neceſſitas, quæ debitorem confitentem induxit, apparet, exceptio non numeratæ pecuniæ, ob ceſſantem rationem, locum haud invenit; vid. *Nov. 136. cap. 6.* ubi de ratiocinio, *von Berechnung* agitur, atque ab his exceptio hæc excluditur. In *Electoratu Saxoniæ* hæc exceptio in proceſſu executivo prohibetur; *Append. O. P. R. §. 8.*

§. XXIV.

§. XXIV.

*Adeſt*) Sic obtinet hic tempus præſcriptum, alias jus petendi dotem, ad inſtar aliarum actionum perſonalium, durat 30. annos.

*Avth.*) add. *Nov. 100.* quæ tempora exceptionis hujus definit; ſaltem de marito ejusque heredibus agit, atque adeo ad ſucceſſores in feudo, item ad Creditores in concurſu, qui ex confeſſione mariti haud obligatur, non pertinet. Sed hic Viduæ dotem ex feudo vel in concurſu repetenti exceptionem non numeratæ dotis, elapſo etiam decennio, opponitur; Carpz. *P. 1. C. 28. def. 74.* & Brunnem. *ad cit.* ab Autore *avthenticam.*

§. XXV.

*Per agnitionem*) hæc agnitio fieri ſolet a debitore obærato, quod non præjudicat fidejuſſori. Item in exceptione non numeratæ dotis, etiamſi aliquoties confeſſus ſit maritus, ſe accepiſſe dotem, hoc tamen non nocet creditoribus: nam debitoris cujuscunque obærati confeſſio ſemper ſuſpecta eſt.

§. XXVI.

*Cauſa debendi ſpecialis*) Hæc exceptio in *Saxonia Elect.* ſublata in *App. Ord. Proc. Rec. §. 6.*

*Scientia*) facit enim hæc clauſula valere. Nam qui ſcienter id debitum promittit, donaſſe videtur, *l. 53. de R. I.* niſi juſtum errorem probare poſſit; Stryk. *loc. cit. §. 7.*

*Renunciatum*) cum enim ſtatuto, v. g. Hamburgo & in Saxonia Elect. vel conſuetudine introduci poſſit, vt valeat obligatio etiam debendi cauſa non expreſſa, idem etiam procul dubio pa-

cto

Digitized by Google

cto obligationi adjecto effici poterit; Carpz. *P. 1. C. 17. def. 140. Anleitung zum Proceſſ. 2. B. 2. Haupt-Stück. §. 3.*

## §. XXVII.

*Se offerre*) Ergo licet depoſitarius ad ejusmodi diffeſſionem ſeſe nihilominus offerret, deponens recognitionem documenti per teſtes adhibitos ſuſcipit.

## §. XXIIX.

*Velit*) favore libertatis, cui adminiculatur ratio: quia creditor, apocham non repetens juſto tempore, nimis craſſam & ſupinam negligentiam committit.

*Publica*) v. g. Exigens vectigalia & acciſam, apocham alicui tradit, nulla vero accepit vectigalia; tunc exigens non poteſt opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ; ſed is, qui apocham ab eo accepit, plenam ſecuritatem conſequitur.

*Obligatum*) vera eſt communis ſententia, ſi cauſa debendi in chirographo non expreſſa, *l. 25. §. 4. de Prob.* De quo etiam caſu commode accipi poteſt *l. 3. & 10. de non num. pec.* Ea autem expreſſa ſuis confeſſionibus acquieſcere debet, niſi ipſe per luculentiſſima rerum argumenta contrarium probare poſſit; *c. l. 25. §. 4. l. 13. c. de non num. pec.* Bœhmer. *de act. ſec. 2. cap. 8. §. 61. not. 3.* In terris *Hannoveranis* non admittitur hæc exceptio, niſi intra tres menſes a debitore opponatur, ſimulque non factam eſſe numerationem ab eodem probetur. *Juſtitz-Reglement §. 8.* Puffend. *Proc. Elect. Brunſvic. Luneb. P. 1. cap. 4. §. 21. Anleitung zum Proc. loc. cit. §. 21.*

De

Digitized by Google

# De Communibus Accidentibus contractuum ſequentes ſunt notandæ regulæ.

I. Omne damnum, dolo malo ſive ex propoſito datum, reſarciendum.

II. Quoties in contractu verſatur vtilitas ſolius accipientis, toties a *dante* culpa *lata* tantum, ab *accipiente* quælibet, etiam leviſſima, præſtatur, e.g. in commodato.

Excipe *Precarium*, quia hoc quolibet tempore revocabile, igitur in eo tantummodo LATA præſtanda.

III. Quoties *vtriusque utilitas* in illo verſatur, præſtatur culpa *levis* & quidem in *abſtracto*, in depoſito, tutela & dote; in *concreto* autem, in ſocietate & communione bonorum.

IV. Quoties *ſolius Dantis* eſt vtilitas, toties ab hoc *leviſſima*, ab *accipiente* autem *lata* præſtatur, v. g.

1) *Mandatum*, in quo *leviſſima*,

2) *Tutela* & *negotiorum geſtio*, in quibus *levis* præſtanda culpa.

V. Caſus fortuitus *regulariter* ſequitur dominum; niſi: 1) Dominus ſit debitor ſpeciei; 2) Niſi pacto ejus præſtatio ſit ſuſcepta, & tunc tamen inſolitisſimus excipitur; 3) Niſi caſum præceſſerit Culpa & Mora.

*Exceptiones* ſunt: a) ſi res ex juſta cauſa retineatur; b) ſi apud alterum quoque fuiſſet peritura.

NB.

Digitized by Google

NB. De *probatione caſus* vel *culpæ* vid. Maſcard. *concl. 271. & 272.*

NB. In *incendio* culpa ſpecialis inhabitantis *probanda*, alias illam non præſtat; Maſcard. *concl. 468. & 894.* & præterea patrifamiliaris jusjurandum dictari poteſt. Berger. *in œcon. juris. Lib. III. tit. 9. §. 12. n. 2.*

VI. Evictio (quæ eſt oblatio rei emtæ per judicem) præſtanda, ſi ſtipulatione vel pacto promiſſa, vel cauſa ſit oneroſa, & tunc Litis denuntiatio non omittenda.

De actione Redhibitoria & æſtimatoria vid. Tab. XI.

VII. Uſuræ non debent eſſe lucratoriæ & mordentes; permittuntur punitoriæ & compenſatoriæ; ſunt etiam vel voluntariæ vel neceſſariæ, ob moram, vel ex re judicata.

NB. Quantitas legitima eſt 5. pro 100. *R. A. de anno 1654. §. 174.* & currunt uſuræ ultra alterum tantum. Non obſtat *Novella 121. & 138.* etenim harum, utpote non gloſſatarum, auctoritatem merito Dd. non agnoſcunt. Continuantur igitur uſuræ ut intereſſe.

NB. Creditor ſibi præjudicat, minores uſuras per triennium accipiendo; *l. adverſus 5. C. de uſuris, l. 1. C. de fideic.* De Anatociſmo vid. Tab. X.

NB. Annui reditus & intereſſe ſunt cognata uſurarum; ſed illi ut onera realia in prima collocantur claſſe, exque iis, quia ſunt inſtar ſortis, uſuræ debentur.

IGNORANTIA,

α) *ratione* modi, *eſt vel:*

1) *invincibilis*, quo pertinet factum tertii;

2) *vincibilis*; & hæc eſt vel:

a) *craſſa*, quæ ex *negligentia*,

b) *affectata*, quæ ex *malitia*, oritur.

β) *ratione* objecti, *quæ iterum vel*

1) *juris*;

2) *facti*.

*Ignorantia juris naturalis nocet* omnibus.

Ignorantia juris *civilis* nocet lucrum quærentibus.

Ignorantia *facti proprii* nocet,

Ignorantia facti *alieni* nocet.

Jus ignorare licet: 1) minoribus, 2) mulieribus, 3) militibus, 4) ruſticis, ſi peritos conſulendi non facile detur occaſio.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*O. P. S. R. N.* in *app. pag. 305.* exceptionem non numeratæ pecuniæ, non niſi in continenti liquidam, admittit in proceſſu executivo; quæ ſi fuerit ad reconventionem remiſſa, illic deducta temeritate & litis protrahendæ animo facta negatione numerationis, reconventus, quarta parte quantitatis in libello expreſſæ mulctatur, eaque pro *una tertia* Judici, *altera* victori, *tertia* ptochotrophio *Waldhejmenſi* aſſignatur; pauper autem carceris aliave arbitraria pœna afficitur. At qui juramento ſuam ignorantiam numerationis, tempore negationis, corroborat, nihilominus expenſas litis præſtare tenetur; *O. P. R. S. pag. 302. ſeqq.* In chirographaria obligatione exceptionem non numeratæ pecuniæ privilegiatam ceſſare ſecundum *Saxonum* mores

mores & aliorum, in proceſſu executivo, qui jure *Romano* erat incognitus; omnis exceptio altioris indaginis, quocunque tempore opponatur, ad reconventionem ablegatur. Præterea *præſumtio juris*, quæ pro inſtrumentis militat, creditorem ab onere probandi replicam liberat; e contra, quæ de replica contra obligationem dicta ſunt, in foro quoque obtinere, ut poſt 30. dies elapſos creditor replicans non amplius audiatur.

## Uſus forenſis Saxonicus.

*Mulier* ex contractu mutui efficaciter obligatur, quantumvis non intervenerit curator. Sed ſi bona ejus immobilia pro mutuo oppignorata ſint, & pecuniam in ejus utilitatem verſam eſſe probari nequeat, tunc, curatore non adhibito, non obligatur, nec etiam, ſi mutui contractus, absque curatoris conſenſu, celebratur, in præjudicium mariti vergat; Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 15. def. 14. n. 7.* & *Lib. 5. tit. 1. Reſp. 2. n. 2. & 15. tit. 2. Reſp. 10. n. 8. 9. 17. 25.* *Minores*, læſione probata, contra mutuum in integrum reſtituuntur; niſi creditor pecuniam in utilitatem ejus verſam docere queat; quibus & *civitas* comparatur; Carpzov. *c. l. p. 2. c. 11. def. 44. n. 16. & c. 6. def. 19. n. 12. def. 21. n. 7. p. 3. c. 6. def. 22. n. 8. L. 2. tit. 10. Reſp. 106. n. 40 - 45. Reſp. 107. n. 19 - 22. Reſp. 108. n. 17 - 19. Reſp. 109. n. 14. 16. 17. & 25 - 28.* Richt. *deciſ. 71. n. 6. 8. 13. 14. deciſ. 72. n. 10. 11.* Perſonale vero privilegium iis competit, qui ad rem emendam pecuniam credunt, absque conſtitutione hypothecæ in re emta. Uxor autem repetens pecuniam, quam mutuo dederat

 marito,

marito, nec hypothecariis, nec chirographariis præfertur; Carpz. *c. l. p. 1 c. 28. def. 90. n. 4. def. 155. n. 2.* & *155. n. 5.* & *Lib. 5. tit. 2. Reſp. 9. n. 28.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 38. n. 12. ecl. 39. n. 14.* Richt. *deciſ. 72. n. 5. 11. 13. 19. 22. deciſ. 73. n. 11.* Reſtitutio mutui ſemper facienda eſt ſecundum valorem & æſtimationem monetæ, quæ fuerit tempore contractus & obligationis, ſive moneta fuerit mutata in bonitate *intrinſeca*, ſive *extrinſeca*. Si igitur *mutatio monetæ* quoad *bonitatem intrinſecam* facta fuerit, tunc moneta *aucta*, debitor additamentum detrahere poteſt; ea vero *deminuta*, illud ſupplere tenetur; quod ſi vero quoad *bonitatem extrinſecam* mutatio monetæ acciderit, tunc, ſi *accreverit*, debitor deducere poteſt incrementum, ſi vero quantitas monetæ *decreverit*, debitor ſupplere tenetur valorem, qui tempore contractus fuit; vid. Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 28. def. 4. n. 11* & *def. 5. n. 14.* & *def. 14. n. 9.* & *Lib. 5. tit. 9. Reſp. 93. n. 15. 26. 27. 28. 36. 37. Reſp. 96. n. 19. 20.* Richt *deciſ. 72. n. 9. 13. 22. 23. 24. 28. 32. 33. 34.* & *dec. 99. n. 146.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 39. n. 14.* Aureis vel thaleris ſub certa æſtimatione mutuo datis, ſolutio currente moneta fieri poteſt; niſi uſuræ per tempus longiſſimum ſolutæ fuerint in integris thaleris. *Aeſtimatio* non *taxationis*, ſed *demonſtrationis* cauſa adjecta, non facit, ut ſolutio in aureis vel thaleris promiſſa fieri queat in moneta currente; Carpzov. *c. l. c. 29. def. 6. n. 6. def. 7. n. 4. def. 8. n. 7. def. 9. n. 9. Conſt. 30. def. 12. n. 6. def. 17. n. 9.* & *Lib. 4. tit. 7. Reſp. 50. n. 26. ſqq.* & *Reſp. 56. n. 23.* Richt. *dec. 74. n. 5. 17.* & *50. 98. 99.* & *Deciſ. 75. n. 5.* Debitor curſum uſu-

Digitized by Google

uſurarium ſiſtit depoſitione pecuniæ debita, avertitque periculum, ita ut caſus fortuitus poſtea creditori noceat.

Ad *depoſitionem* autem *legitime factam* requiritur:

I) *Juſta oblatio*, quæ in eo conſiſtit, ut

a) *Debitor* paratus ſit, rem debitam tradere præſentem, eamque creditori ad ſolutionem repræſentet;

b) Ut totum debitum, ſcilicet *ſors cum omnibus uſuris* offeratur;

c) Ut depoſitio fiat congruo ac idoneo *loco*, in quo debitum peti poſſit;

d) Ut oblatio fiat debito ac opportuno *tempore*;

e) Inque ea *moneta* fiat, quæ tempore contractus fuit; non in pecunia reproba vel quæ brevi reformationem ſubitura eſt;

II) Legitima *obſignatio*, &

III) Rei debitæ rite oblatæ & conſignatæ in loco tuto & publico depoſitio; conf. Richt. *dec. 75. n. 11. 12. 17. 18 19. 21. 24. 25. 27-30.* Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 28. def. 17. n. 7. def. 22. n. 7.* & *Lib. 5. tit. 9. Reſp. 101. n. 28. 29.*

## Ceterum circa uſum Juris Saxonici Electoralis

quoad uſuras notandum, quod debeantur ex mutuo, non *jure civili*; niſi ſint per ſtipulationem promiſſæ; *l. 3. C. de uſur.* ſed *hodierno*, ex pacto, *per R. Imp. de anno 1654. §. anreichend 174.* aut mora in pecuniæ ſolutione adhibita; *R. J. de anno 1600.*

Gg 3 §. 50

*§. ſo viel nun 139.* Querela & exceptio non numeratæ pecuniæ adverſus chirographum uſurpata, obligat adverſarium ad probationem numerationis; *l. 3. 8. 10. C. de non num. pec.* quod & *hodie* apud *Saxones* in proceſſu executivo obtinet, ſi fuerit intra biennium oppoſita; uti reſp. *F. J. L. Menſ. Sept. 700. Mart. 701. Jun. 705.* Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXXXIX - CCXLIII.* Diſſert. *Guſtav. Henr.* Mylii *de Conditione ex L. 4. C. fin. reg. Lipſ. 1707.* *Jo Chr.* Salig. *larva pietatis detracta cauſis piis, quoad condictionem indebiti. Halæ 1722.* *Jo. Everh.* Reichmann. *de condictione indebiti ob ignorantiam Juris non excludenda. Marburg. 1723.* *Sam.* Stryk. *de fide habita, von Credit-Handlung. 1678. III. 59. Id. de probanda verſione crediti. Halæ 1701.*

## Lib. XII. Tit. II.
### De
# Juramento ſive voluntario, ſive neceſſario, ſeu judiciali.

*Inſt. L. 4. Tit. 6. §. 11. Tit. 16. §. 1. Cod. Lib. 2. tit. 54. L. 4. tit. 1. Nov. 8. in fin. Nov. 48. & 124. Cauſ. 2. 94. cauſ. 22. 94. & 5. Extr. Lib. 2. tit. 7. & tit. 24. L. 5. tit. 34. & tit. 35. in 6to. Libr. 2. tit. 4. & tit. 11. In Clement. 2. tit. 9.*

## Ad Rubricam.

NUnc de mutuo in ſpecie, præſertim *de probatione mutui* agitur, quæ ex parte fit *per juramentum.*

§. I.

Digitized by Google

§. I.

*Loqui*) Cui opinioni favet *Cap. 26. X. h. t.* ceu docet interpres doctrinæ Salvatoris *Jacob. cit. Cap. V. v. 12.* Reprehendit maxime laudabilem atque jubet, ne quis temere, i. e. ſine juſta cauſa juret; Bœhmer. *Jus Eccl. Lib. 2. Tit. 24. §. 16. ſq.* Cocceji *Jus Contr. h. t.*

§. II.

*Renunciante*) CARPZOVII ſententiam approbavit *Elector Saxoniæ* in *Dec. 25.* Putant quidem aliqui, poſſe tunc minorem relaxationem jurisjurandi a principe petere. Sed rectius hoc negat Struvius in *Ex. ad π. §. 54.* quoniam ſcilicet princeps jus ſemel alteri quæſitum auferre nequit; *l. 11. C. de emancip.* Addit quidem *limitationem* Struvius: *niſi ſingulares cauſæ relaxationem ſvadentes concurrant;* attamen vero, ſi metus vel dolus appareat, relaxatio ſemper locum invenit.

*reputat*) FINCKELTHVSII ſententia omnino eſt retinenda, tanquam conſcientiæ ſecurior: nam æque hic perjurium committitur, ſi fidem ſub verbo æternæ veritatis datam violet, confer infra *ad Tit. Sct. Vellej.*

§. III.

*Solemne*) *Ein zierlicher Eyd.*

*ein gelebrter Eyd*) Alias dicitur, *ein cörperlicher Eyd:* quia ſolet præcedere admonitio, ſcilicet informatio juramenti.

*tale ſemper debet*) Melius *regulariter*: nam ſi adverſarius in jusjurandum *minus ſolenne*, vel etiam *implicitum* conſentiat; hoc *ſolenni* & *explicito* æquipollet; *l. 33. de jurejur.* ſic judicavimus in ca-

 ſu,

ſu, quo vidua ſpecificationem juratam edere, per rem judicatam juſſa, conſentientibus heredibus, eam verbis: *auf ihr Gewiſſen* ſaltem confirmavit.

*præſtitum*) Fit illa *aviſatio* in cauſis *civilibus* ab ipſo *judice*; in *criminalibus* a miniſtro eccleſiæ, & in ſpecie a *confeſſionario*, ſi haberi poteſt.

*maſculi*) Præſtant jusjurandum digitis erectis in ſignum *eminentiæ*; *feminæ* imponunt digitos pectori ſiniſtro, in ſignum *ſubmiſſionis*.

*pollice*) Aliqui ſecundum uſum fori tres digitos erigunt, in memoriam *S. S. Trinitatis*. Conſtitutio vero criminalis *Artic.* 107. duorum priorum digitorum facit mentionem; quandoque duæ candelæ cereæ incenduntur, januæ & feneſtræ aperiuntur, duo ſacerdotes vel ſaltem confeſſionarius ejus, qui jurare debet, adjunguntur, ſi cauſa ſit *nimis ardua*.

*imponunt*) *Laici* jurant tactis; *clerici* autem propoſitis ſaltem evangeliis, & intus & extus quaſi eſſe totum evangelium; *fæminæ* evangelium ſuper collum pendebat, indeque evenit, ut digitos imponant pectori ſiniſtro. Gundlingiana *Part. IV. obſ.* 1. 2.

§. IV.

*Judicium*) Ut jurans intelligat, quid agat: quod in *Conſiſtorio Vitebergenſi* & aliis judiciis *Saxonicis* ita habetur, ſi juramentum *purgatorium* in cauſis *matrimonialibus* præſtetur. Si *perſonæ inferioris dignitatis* jusjurandum præſtant, tapes niger ponitur, & in illum crux conſtituitur, jurans deinde tenetur flexis genibus, manibusque in Bibliis poſitis, jusjurandum præſtare, & hæc omnia in terrorem

rorem

Digitized by Google

rorem adhiberi ſolent; quod penes *honoratiores* & dignitate præditos ceſſat.

§. V.

*Summe ebriis*) E. ex juramento in ebrietate præſtito nemo obligatur, nec pro perjurio habendum, ſi contra faciat.

§. VI.

*Veritas*) Ne quis juramento decipiatur, atque ne vinculum fiat iniquitatis, requiritur *juſtitia; c.2. c.22. qu.5.*

§. VII.

*Relaxatione indiget*) Hæc relaxatio judicis etiam deſideratur in *Receſſ. Imp. de anno 1654. §.164. in fin.* Iſta tamen relaxatione opus non habet, qui ex carcere dimiſſus juravit, *ſe exantlatum non vindicaturum, der den Urpheden geſchworen:* hic enim nihilominus juris exantlatum carcerem ulciſci poteſt; quoniam jusjurandum ſaltem de vindicta privata intelligitur; *c.16. X. de jurejur.* Vid. Carpz. *p.2. conſt. 36. & def.5.*

*nactus*) Hac relaxatione opus eſſe ad ſtabiliendam auctoritatem ſuam crediderunt *pontifices*. Dicunt enim, perſonæ quidem nullum jus acquiri, bene autem Deo, indeque a pontifice, & epiſcopis, ut Vicariis Dei, petendam eſſe relaxationem. Sed cum in juramento Deo nihil promittatur, qui ſaltem ut vindex perjurii invocatur, conſequitur, ut nulla relaxatione opus ſit. Bœhmer. *Jur. Eccleſ. Lib. 2. Tit. 24. §.12. 50. ſqq.*

§. VIII.

*Evaneſcerent*) Sic enim ſuper negotio prohibito ſemper deferri poſſet juramentum. Eſt vero

in poteſtate legiſlatoris, vim juramenti futuri per prohibitionem impedire. Vid. *l. 5. C. de LL.*

*c. 28. X. de jurejur.*) Jus *Canonicum* vero omne juramentum ſuper re, in ſe non turpi, præſtitum, ſervandum jubet, licet actus jure civili ſit nullus; ſolennitatibus tamen jure præſcriptis per juramentum præjudicari non poteſt.

*Evangelicos*) Quia jus *Canonicum* obtinuit in judiciis *Germanicis*, ante receptionem juris *Civilis*; hinc multa ejusmodi principia retenta fuerunt; quorſum etiam illud pertinet: *niſi acceſſerit jusjurandum.* Juſtæ ergo ſunt *querelæ ſtatuum imperii*, quod cauſæ ſeculares ſub prætextu juramentorum ad fora eccleſiaſtica trahantur in *gravam. 64.* apud Schilterum *de libertate Eccleſ. Germ. L. VII. c. 2. pag. 962.*

§. X.

*Defertur*) Hinc alterius partis delatio requiritur: quia juramentum habet effectum transactionis; transactio autem conſenſu unius non fieri poteſt, ſed requirit utriusque conſenſum.

*amplius nequit*) Excipiuntur autem hic, qui reſtitutione gaudent in integrum.

*forma*) Non quaſi ejusmodi aſſeveratio formale jusjurandum ſit: deficit enim invocatio Dei; ſed quoniam partes per conventionem effectum juramenti eidem tribuerunt.

§. XII.

*Heredes*) Juramentum defuncti ſtringit heredes non quoad effectum perjurii ſed quoad vinculum obligationis, ad præſtandum id, de quo juratum fuit.

*manet*)

Digitized by Google

*manet*) v. g. vindicare volui ædes *Caji; Cajus* autem mihi detulit juramentum, & ego juravi: ædes meas eſſe. Hic *duas* habeo *actiones*, *unam* ex jurejurando, quæ eſt *perſonalis* ſolum, & datur contra *Cajum*; *altera realis*, ſcilicet rei vindicatio, quæ adhuc datur contra quemcunque poſſeſſorem, ſi *Cajus* poſſidere deſierit. Veluti ſi quis etiam rei vindicationem habeat, utilior hæc eſt: quia etiam contra tertium poſſeſſorem competit, cum illa, quæ datur ex jurejurando, ſolummodo ſit perſonalis.

§ XIV.

*Comprobante*) *Wenn ein Jurament deferiret iſt*, tunc alter poteſt acceptare aut referre, aut conſcientiam ſuam probatione exonerare. *Judicis poteſtas, circa jusjurandum* in judicio delatum, ampliſſima eſt, nec ſaltem in comprobando conſiſtit, ſed potius judex formulam delati jurisjurandi emendare, mutare, & plane aliam, quam quæ a partibus præſcripta eſt, concipere; *l. 34. §. 8. de jurejur.*

*ſuper exceptione*) Jure *Saxonico* requiritur, ut delatio juramenti ante præſtitam gvarandam & litem conteſtatam ab actore facta ſit, & quidem ſtatim in libello, ſecundum *Ord. Rec.*

§. XV.

*Carpzov.*) CARPZOVII ratio eſt: quia hæc referri non poteſt, ob metum perjurii; ſed *reſpondetur:* ergo ipſe præſtet, ſi ſalva conſcientia poſſit.

*recepta*) Licet inæquitate laborare videatur hæc ſententia. Cum enim ipſe infamis jurare nequeat ei delatum juramentum, præter meritum ini-

qua

qua infertur conditio: quia illud referri nequit, & præterea infamis a præſtatione juramenti calumniæ eſt immunis, adeoque impune cuivis deferre poteſt iuramentum; Beyer. *h. t. §. 87. lit. S.*

§. XVI.

*Invito adverſario*) Sin autem altera pars conſentiat, tutor etiam jurare poteſt.

*adeptus fuerit*) *Bis er 14. Jahr alt worden*; ſi tamen meliorem ſcientiam habeat tutor, huic deferendum eſt, quia ita ſe vix excuſare poteſt.

§. XVII.

*Famoſis*) Si agatur civiliter, v. g. in *furto*, quatenus actio inſtituitur furti ad duplum; *injuriis*, quod in *Saxonia Electorali* ceſſat: quia non actio inſtituitur, ſed denunciantur injuriæ, & denuncians denunciationem juramento confirmat. Cum ſcilicet civiliter, non criminaliter, agatur; Stryk. *Caut. Juram. P. 2. ſectio 2. n. 97. ſq.* Mencken. *Proc. Tit. 18. §. 7.*

*ſed non contra*) i. e. quando præſtito iuramento matrimonium eſt diſſolvendum; contra matrimonium autem privatim non poteſt transſigi, bene tamen conſentiente conſiſtorio. E. etiam conſiſtorii auctoritate interveniente juramentum judiciale contra matrimonium deferri poteſt; ſed hæc tantum *extra Saxoniam*. *In Saxonia* vero uſu introductum, quod nequidem conſiſtorii conſenſu antecedente contra matrimonium juramentum deferri poſſit. Quocunque enim caſu transactio valida, eo caſu etiam juramenti delatio locum habet, *l. 2. D. h. t.* & ſic reſp. *Facult. Jur. Roſtock.*

*eo caſu*) forte etiam adfuerunt teſtes.

*Deſti-*

Digitized by Google

*Deſtituatur*) Inde in Ducatu *Magdeburgico.*

§. XVIII.

*Jure Saxonico*) Diſtinguendum inter *actorem* & *reum.* Si *actor* ratione libelli juramentum velit deferre, ante litis conteſtationem (& præſtitam Gvarandam) ipſi eſt ſatisfaciendum; ſi vero ratione replicæ deferre cupiat, illud etiam poſt litis conteſtationem facere poteſt, quamdiu terminus probatorius non eſt elapſus; modo replica libello non ſit inſerta, ubi amplius juramentum deferre nequeat. *Reus* autem juramentum tamdiu deferre poteſt; quamdiu terminus probatorius non eſt elapſus.

*adnectit*) Quia exceptiones peremtoriæ in *Saxonia* litis conteſtationi demum annectuntur.

§. XIX.

*Jure communi*) Jusjurandum poteſt deferri in omnibus cauſis, de quibus partes litigantes diſponere poſſunt. Hinc in cauſis famoſis, ſi intereſſe privatum ſpectatur; hinc etiam jurisjurandi delatio locum non habet tam de *jure communi*, quam *Saxonico*, quando adverſarius intentionem ſuam jam plene probavit. Jurisjurandi enim delatio ſaltem eſt remedium ſubſidiarium, & ſi ſuperflue adhibeatur, pro profanatione nominis divini reputari debet; vide Mev. *part. VIII. dec. 333.*

*elapſus*) Sed cum juramenti delatio ſit ſpecies probationis, *l. 5. §. 2. l. 35. 38. h. t. l. 25. §. 3. de Prob.* conſequitur, ut elapſo termino probatorio eidem amplius locus eſſe nequeat; *Anleitung zum Proceſs 1. B. 12. Hauptſtück. §. 3.*

§. XXI.

*Probationibus*) Teſtibus probare poteſt id, de quo jurandum, arg. *c. 2. X. de probat.* Carpz, *p. 1. c. 14. d. 14.* cum non turpiter agat, qui religione magis, quam conſcientia motus, tam facile jurare nolit; *l. 8. pr. D. de Condit. Inſtit.* licet defenſio conſcientiæ per probationes in ſententia haud fuerit reſervata.

*acceptat*) Poſt acceptationem regulariter juramentum revocare nequit; Carpzov. *Tit. IV. art. 1. n. 133.* Brunnem. *ad d. l. 11. C. h. t. n. 8.*

*de calumnia*) Ratio: ne quis ſub delatione jurisjurandi judicialis vexas exercere poſſit.

*pro præſtito*) Sed reus tanquam confeſſus condemnatur ad ſolutionem.

§. XXII.

*Octiduum*) Quod tamen fatale in *Electoratu Saxoniæ* per *ordinat. recogn. Tit. 18. §. 7.* ſublatum eſt, & judici incumbit intra octiduum, ex quo ſententia in rem judicatam tranſiit, parte petente, vel etiam ex officio, terminum ad jurandum, ſpatium *Saxonicum* continentem, præfigere ad eundemque partes citare.

*nequit*) Quod tamen ratione caret; cum decendium appellationis anticipari poſſit. Fatale per *Ord. Rec.* in *Saxonia Electorali* eſt abolitum.

§. XXIII.

*Revocare nequit*) Ratio: a transactione perfecta unus absque alterius conſenſu recedere nequit.

*ſupervenerint*) Quia tamen aſſertionis is, qui juramentum detulit, iterum iuramentum confirmare tenetur.

*velit*

Digitized by Google

*velit*) Et quidem in continenti: ſi vero dicat; novas ſuperveniſſe probationes, probare vel ſaltem jurare debet, quod de iis antea nullam habuerit ſcientiam; *Anleitung zum Proceſs l. c. §. 110.*

*ſub prætextu perjurii*) Ratio eſt in effectu transactionis. *Communis* hæc *ſententia* eſt adeo, ut nequidem ocularem inſpectionem contra jusjurandum admittat; Hertius *de inſpectione oculari. §. 44.* Et videtur hæc communis ſententia in antiquiſſimo jure *Romano* fundamentum aliquod habere; verum *l. ult. C. de Reb. Cred.* & omnium clariſſime *art. 107. Conſtit. Crim.* jus vetus ſuſtulit, atque perjurum ad damni reſtitutionem ſatis clare damnavit. *Melior ſententia* eſt, jusjurandum propter mortem pro præſtito non eſſe habendum, ſed ab herede adhuc præſtari debere, id quod expreſſe confirmatur in *O. P. S. R. Tit. 18. §. 6.*

§. XXIV.

*Præſtito*) Feciſſe enim videtur, per quem non ſtat, quo minus faciat; *l. 39. de R. J.* In *Saxonia Electorali* heredes jurant etiam hoc caſu de hereditate; *Ord. Recognit. l. c. §. 8. diſſ. de morte loco jurisjurandi.* Stryk.

*Evangeliſtam*) Melior eſt ſententia, jusjurandum propter mortem pro præſtito non habendum eſſe, ſed ab heredibus adhuc præſtari debere; id quod expreſſe confirmat, *O. P. R. Tit. 18. §. 8.*

§. XXVI.

*Juret*) Ne quis ſub delatione juramenti judicialis vexas exercere poſſit.

*exoneret*) Rationem hanc reddunt Dd. quia actor, cui juramentum refertur, ſi teſtes habuiſſet,

illis

illis ſtatim ab initio loco juramenti delationis uti debuiſſet. Quia vero modum probandi per juramentum aliis probationibus prætulit; illam viam, quam ſemel elegit, ſemper ambulare debet: cum jurisjurandi conditio diſpliceri ei non poteſt, qui ipſemet Jusjurandum detulit; *l. 34. §. 7. h. t.* Berger. *Oecon. Jur. L. 4. t. 25. §. 2.* Stryk. *Caut. Juram. P. 3. Sect. 2. c. 3. n. 10. 93. Anleitung zum Proceſs. P. 1. c. §. 33.*

*jure Saxonico*) Superfluum eſt, adhuc juramentum calumniæ exigere ab illo, quia ipſum principale præſtat.

## §. XXVII.

*Das Gewiſſen mit Beweiſs*) *Ord. Proc. Rec. Tit. 19. §. 1.*

*regreſſus ad juramentum patet*) quod in *Electorali Saxonia* hodie ceſſat; vid. *O. P. R. S. Tit. XI.* quem ſuſtulit dicta *O. P. R. Tit. 19. §. 1.* & ſuppletorio, vel purgatorio reliquit locum; ſi *ſemiplene vel minus* quam ſemiplene probatum ſit; conf. Gribneri *diſſert. de Probat. jurisjur. declinandi cauſa ſuſcepti. Anleitung zum Proceſs. loc. cit. §. 28.*

*non poteſt*) ſcilicet ab illo, qui ſemel probationem contrarii in ſe recepit.

## §. XXVIII.

*habetur pro confeſſo*) Accuſata tamen prius contumacia; niſi deferens de calumnia jurare nollet: ſic enim delatum habetur pro præſtito.

*jurare nolentium*) Dummodo delatio jurisjurandi legitime facta ſit. Imo *pœna* hæc locum non habet; ſi e. g. procurator ſine ſpeciali mandato jus-

Digitized by Google

Iusjurandum detulit. *L. 17. §. 3. de jurejur.* ibi: *nominatim mandatum ſit.*

§. XXIX.

*Natura*) quia judex, non pars defert, iudici autem referri non poteſt, quippe qui nullam rei notitiam habet. Si ex ratione, quia parti in eo jurejurando, quod judex ex officio imponit, nihil imputari poteſt. Igitur §. hic non ſaltem ad iusiurandum *ſuppletarium* & *purgatorium* reſtringi debet, ſed & ad alias iurisiurandi a iudice impoſiti ſpecies pertinet. Sic recte Stryk. *in diſſert. de prob. contra præſtitum jurament. c. 2. §. 7.* iniuratam ſpecificationem propter novas probationes retractari poſſe oſtendit.

§. XXX.

*Perjurii*) Judex ergo, in eligendis perſonis ad iurandum providus eſſe debet, contra quem maior periurii præſumtio ſit.

*Fidei*) Si vterque eiusdem conditionis, tunc potius reo in dubio, quam actori erit deferendum: quia *in dubio pro reo* ſemper pronunciandum eſt. Imo actori, ſi hic ſemiplene probaverit. Leges enim eum ad ſuppletorium juramentum admittunt, ſi ſemiplena probatione inſtructus ſit. Nec obſtat, quod in dubio rei partes ſunt favorabiliores quam actoris, cum hæc *regula* ad eum caſum pertineat, ſi vterque probationes æquales attulerit; Aut. diſſ. *de probabilitate ejusque effectu cap. 2. §. 7.*

§. XXXI.

*De veritate*) Modo *factum* adſit *proprium*; ſi *alienum* ſit, jurandum tantum *de credulitate*.

§. XXXIII.

*detrudatur* ) Si tamen plus quam ſemiplena probatio adſit, v. gr. literæ amatoriæ. Si actor ſit perſona fide digna, nec inæqualitas perſonarum occurrat, tunc vtique admitti ſolet hoc iusiurandum.

*Mutavit* ) & quidem recte. Alias enim nec probatio per teſtes admitti poſſet: quia tunc reus itidem invitus detruditur in matrimonium. Igitur vbi adeſt ſemiplena probatio ſuppletorio, donec doceatur exceptio. *Anleitung zum Proceſs, 2. B. 8. Hauptſt. §. 11.*

§. XXXIV.

*adprobatum*) Dicebatur etiam iuſtum ſeu divinum iudicium, propter reliquiarum præſentiam, qua occulta ſeu ſecreta modo miraculoſo manifeſtari cenſebant; Bœhmer. diſſ. *de uſu juram. purg. in criminal. §. 12. ſq. und Anleitung zum Proceſs, 2. B. 10. Hauptſt.*

§. XXXV.

*pro confeſſo habetur*) Si vero illud præſtetur, condemnatur ſolum in expenſas, & non compenſantur; etſi abſolutio facta eſt in *criminalibus* & proceſſu *Duelli*, ſecundum *Mand. Reg. in Elect. Saxon.*

*poteſt* ) quod ſcilicet ſuſpectis actibus & vita ſua inquiſitioni cauſam dederit. Aequum enim eſt, vt expenſas ſua culpa cauſatas refundat. Igitur ab eis liberatur, ſi: 1) ei nulla culpa imputari poſſit, ſed mero infortunio ad purgatorium gravatus ſit; 2) purgatorium nulliter ab eo exactum fuerit; Bœhmer. diſſ. *de Expenſ. Crim. cap. 13. §. 8. ſq.*

§. XXXVI.

Digitized by Google

§. XXXVI.

*Et purgatorium* ) Hoc iuramentum enim a parte altera non defertur, ſed a judice; E. effectum transactionis non habet.

*inſtrumenta*) Stryk. in diſſ. *de probatione contra præſtitum juramentum Saxon. c. 2. §. 6.* ibi; juratam ſpecificationem propter novas probationes retractari poſſe oſtendit.

*teſtes*) hic excluduntur in *O. P. S. R. Tit. 30. §. 35.*

*habuit*) Facilius tamen & tutius, admittere inſtrumenta: quia intuitu teſtium metus ſubornationis ſubeſt.

§. XXXIX.

*Verſiculi vulgati*) Sunt ſequentes:

Illud lucretur, quod lis ſibi iuſta videtur,
Et ſi quæretur, verum non inficietur,
Falſa nil promittetur, nec falſa probatio detur,
Vt lis tardetur, dilatio nulla petetur.

§. XL.

*Invitaret*) Concurrit etiam intereſſe publicum: ne calumnioſis litibus onerentur judicia.

*Deferendo*) Alter enim meam intentionem ignorat, & per conſequens ſemper metuere debet, ne ego futuro tempore hoc iuramentum deferam.

*Poteſt*) Si neque videat calumniam ſubeſſe; contra ſi iudex videat, actorem jus liquidum habere, poteſt illud remittere; vid. Stryk. *Vſ. Mod. h. t. §. 32.*

§. XLI.

*Poteſt*) Quia hoc juramento certus terminus præfixus non eſt: quia ſcilicet parti adverſæ,

ante condemnationem nullum jus quæſitum eſt. Beyer. *h. t. §. 159.*

*Tranſit*) Quia pœna perjurii eſt perſonaliſſima.

§. XLII.

*Liberat*) rectius a præſumtione calumniæ & dolo. Nam ſi deinde poſt præſtitum hoc jusjurandum calumnia & dolus manifeſte apparent iurans a dolo liberari non poteſt. Vid. Hilliger. *ad Donell. Lib. 34. c. 21. de jurejur. c. 13. lit. D.* add. Leyſer. *ad D. ſpec. 190. coroll. ult.* Exemplum eſt, ſi quis retractu conſanguinitatis vſurus iureiurando calumniæ purget, quod pro ſe, & non pro alio, contrahat.

*a Calumnia*) Quæ quaſi ex delicto, quippe qui non de actione de receptis, ſed de actione in duplum, quæ de furto ſeruorum deſcendit, adeoque ex delicto vel quaſi delicto agit.

*Condemnari*) cum enim hoc juramentum ſaltem a calumniæ ſuſpicione liberet, in expenſas vero victus condemnetur, etiam propter temeritatem, *§. 1. I. de pœna lit. l. 13. C. de judiciis*, conſequitur, vt ſi de hac ex actis conſtet, in expenſas condemnandus ſit; Brunnem. *loc. cit. n. 22. c. 27. n. 78. Anleitung zum Proceſſ. 1. B. 17. H. St. §. 5.*

*Vrgent*) & hæc *cautela* præcipue notanda, quod quis cum minorenni contrahere cupit: juramentum enim ex minorenni facit majorennem.

§. XLIV.

*a præſtatione liberas*) circa hoc tamen obſerva, tunc, cum manifeſta indicia calumniæ & malitiæ

tiæ apparent, iis etiam, qui per legem alias immunes ſunt, hoc iusiurandum imponi poſſe, ne malitiis hominum indulgeatur; *l. 38. de rei vind.* Exemplum habet *Hornius in Claſſ. XII. Reſp. 40. num. 3.*

## Vſus forenſis Saxonicus noviſſimus.

*Minorationis juramentum* eſt abrogatum, & nomine damnorum, ex violenta expulſiva & ablativa deſcendentium, ordinaria juramenti delatio permittitur, *O. P. S. R. ad Tit. 31. §. 1. p. 172.*

*O. P. S. R. tit. 23. §. 1. p. 140.* cum peregrini teſtes, in noſtris terris non exiſtentes ſunt denominati, ob conjecturam poſtrahendæ litis emergentem non tantum *Principali*, ſed etiam *Advocato*, *jusjurandum malitiæ* imponi debet, & ſi illud præſtare detrectaverint, *illum* 10. & 20. usque th. puniri, hunc autem per anni quadrantem a praxi vult ſuſpendi. Idem extenditur ad caſum, quo multi teſtes, in diverſis noſtri territorii locis conſtituti, ſuper articulis aut circumſtantiis iisdem examinandi nominantur, *d. §. 1.* Ceterum in locum teſtis aut teſtium ante examen mortuorum, qui probatione defungitur, vice vnius vel 2. & circumſtantiis vrgentibus, plures, intra *Terminum Saxonicum*, a tempore notitiæ, nominare eosque decenter examinari curare poteſt, dummodo iuret, ſe mortem teſtis vel teſtium ignoraſſe. *O. P. S. R. N. Tit. 23. §. 2. p. 140.*

*Juramentum malitiæ* etiam ex officio, haud præcedente ſententia, judex exigere poteſt, & circumſtantiis vrgentibus, debet, atque a Decreto

vel Reſolutione, qua parti aut Advocato id injungitur, Leuteratio non eſt admittenda; interpoſita autem Appellatione, Refutatorii ex officio, circa præfixionem Termini ad redimendos Apoſtolos, donati & expenſæ ab Appellante poſtea recuperandæ ſunt, multaque illi, in ipſa Rejectione ob grauamina irrelevantia 5. 10. pluriumue thalerorum dictanda eſt; *O. P. S. R. ad Tit. 18. §. 5. p. 113.*

Intuitu appellationis Judici a quo, non licet *Appellanti*, aut eius *Advocato*, *Malitiæ juramentum* adjungere; ſed judex ad quem haud prohibetur, ob incidentes circumſtantias, illud, ante admiſſionem adpellationis, exigere; *O. P. S. R. Tit. 25. §. 2. p. 178.*

Juramento *purgatorio* in civilibus cauſis impoſito, defenſio conſcientiæ per probationem non admittitur; *O. P. S. R. Tit. 32. p. 173.*

In juramento purgatorio quoad *modum procedendi & præſtandi*, idem obtinet, quod in *ſuppletorio*, *O. P. S. R. tit. 32. §. un. p. 173.* junct. *Tit. 30. §. 2. p. 169.* Itaque iudex ad ſummum intra octiduum, parte petente, vel ex officio, Terminum juramenti præſtationi, indulto ſpatio *Saxonico*, præfigere debet, atque eo, cui juramenti perſolutio incumbit, non comparente, vel jurare detrectante, juramentum pro deſerto declaratur, ab iſto, cui jurandum, ſe non ſiſtente, nihilominus actu præſtandum eſt.

Juxta *O. P. S. R. Tit. 18. §. 1.* ab actore in ipſo libello facienda jurisjurandi delatio, aut poſtea, reſuſis expenſis & nova citatione emiſſa, *p. 109.* ci-

Digitized by Google

eidem ſuper Replica, quæ libello haud eſt inſerta, adeoque non illius portio, actori in ipſa probatione & ad eam pertinentibus articulis eliſivis, deferre juramentum licet, reusque ad reſpondendum ad eos, ſub pœna confeſſi & convicti, citari, idque ab actore ſub mulcta 5. Thlr. una cum exhibitione probationis, peti, imo ex officio eodem citatio dirigi debet, atque tum reus, ratione declarationis, illud, quod *§. 1. tit. 18.* judicatum, aut acceptando, aut referendo, aut ad conſcientiæ defenſionem ſe offerendo, nec non in probatione exceptionum & reprobatione, obſervare tenetur. *O.P.S.R. Tit. 18. §. 2. p. 110.* Ratione quantitatis delato juramento, ne contra intentionem deferentis juretur, actori permittitur, libello inſerere, quod a reo jus exigendi, ex fundamento expreſſo, certam ſummam, aut etiam plus minusve, habeat, proptereaque libellus tanquam generalis & obſcurus, non eſt rejiciendus, imo certa ſumma ſimpliciter judicata, formula juramenti ita, ex officio, concipi, & vtroque caſu reus, qui veram quantitatem exprimere, & jurejurando confirmare, detrectat, illico in libello ad deſignatam ſummam condemnandus eſt. Quodſi actor certam quantitatem petat, & in probatione minus deducat, reus in illud condemnandus eſt, & arbitrio judicis, quia minus, quod revera debet, ab initio confesſus non eſt, præterea expenſas proceſſus ferre tenetur. Viciſſim actor, cui a reo minus, quod ſe debere exiſtimat, ab initio offertur, non facta illius acceptatione, ſi plus deberi non deducit, in expenſas Proceſſus condemnari &, pro re nata, arbi-

vel Reſolutione, qua parti aut Advocato id injungitur, Leuteratio non eſt admittenda; interpoſita autem Appellatione, Refutatorii ex officio, circa præfixionem Termini ad redimendos Apoſtolos, donati & expenſæ ab Appellante poſtea recuperandæ ſunt, multaque illi, in ipſa Rejectione ob grauamina irrelevantia 5. 10. pluriumue thalerorum dictanda eſt; *O. P. S. R. ad Tit. 18. §. 5. p. 113.*

Intuitu appellationis Judici a quo, non licet *Appellanti*, aut eius *Advocato*, *Malitiæ juramentum* adjungere; ſed judex ad quem haud prohibetur, ob incidentes circumſtantias, illud, ante admiſſionem adpellationis, exigere; *O. P. S. R. Tit. 25. §. 2. p. 178.*

Juramento *purgatorio* in civilibus cauſis impoſito, defenſio conſcientiæ per probationem non admittitur; *O. P. S. R. Tit. 32. p. 173.*

In juramento purgatorio quoad *modum procedendi & præſtandi*, idem obtinet, quod in *ſuppletorio*, *O. P. S. R. tit. 32. §. un. p. 173.* junct. *Tit. 30. §. 2. p. 169.* Itaque iudex ad ſummum intra octiduum, parte petente, vel ex officio, Terminum juramenti præſtationi, indulto ſpatio *Saxonico*, præfigere debet, atque eo, cui juramenti perſolutio incumbit, non comparente, vel jurare detrectante, juramentum pro deſerto declaratur, ab iſto, cui jurandum, ſe non ſiſtente, nihilominus actu præſtandum eſt.

Juxta *O. P. S. R. Tit. 18. §. 1.* ab actore in ipſo libello facienda jurisjurandi delatio, aut poſtea, refuſis expenſis & nova citatione emiſſa, *p. 109.* ei-

Digitized by Google

eidem ſuper Replica, quæ libello haud eſt inſerta, adeoque non illius portio, actori in ipſa probatione & ad eam pertinentibus articulis eliſivis, deferre juramentum licet, reusque ad reſpondendum ad eos, ſub pœna confeſſi & convicti, citari, idque ab actore ſub mulcta 5. Thlr. una cum exhibitione probationis, peti, imo ex officio eodem citatio dirigi debet, atque tum reus, ratione declarationis, illud, quod *§. 1. tit. 18.* judicatum, aut acceptando, aut referendo, aut ad conſcientiæ defenſionem ſe offerendo, nec non in probatione exceptionum & reprobatione, obſervare tenetur. *O. P. S. R. Tit. 18. §. 2. p. 110.* Ratione quantitatis delato juramento, ne contra intentionem deferentis juretur, actori permittitur, libello inſerere, quod a reo jus exigendi, ex fundamento expreſſo, certam ſummam, aut etiam plus minusve, habeat, propterea que libellus tanquam generalis & obſcurus, non eſt rejiciendus, imo certa ſumma ſimpliciter judicata, formula juramenti ita, ex officio, concipi, & vtroque caſu reus, qui veram quantitatem exprimere, & jurejurando confirmare, detrectat, illico in libello ad deſignatam ſummam condemnandus eſt. Quodſi actor certam quantitatem petat, & in probatione minus deducat, reus in illud condemnandus eſt, & arbitrio judicis, quia minus, quod revera debet, ab initio confeſſus non eſt, præterea expenſas proceſſus ferre tenetur. Viciſſim actor, cui a reo minus, quod ſe debere exiſtimat, ab initio offertur, non facta illius acceptatione, ſi plus deberi non deducit, in expenſas Proceſſus condemnari &, pro re nata, ar-



Digitized

bitrarie puniri debet; *O. P. S. R. Tit. 5. §. 8. pag. 51. ſeqq.*

Secundum *O. P. S. R. Tit. 18. §. 1. p. 109.* junct. *Tit. 5. §. 9. p. 52.* Actoris delatio juramenti regulariter in libello facienda, reusque ut reſpondeat ad eundum ſub pœna confeſſi & convicti, indulto Termino Saxonico, citandus eſt; alias, non niſi ab actore refuſis expenſis, & nova huiusmodi citatione prævia, ſub præjudicio, reſpondere tenetur; atque hæc, circa modum probandi, variandi licentia ſalva eſt, donec per rem judicatam probatio aut juramenti præſtatio fuerit injuncta, ac tum reus, cui jusjurandum eſt delatum, Termino litis conteſtationis durante, minimum in poſitione vltima, etiamſi juramenti delatio in Termino ſpecialiter haud repetita ſit, declarare debet, vtrum juramentum delatum acceptare, an referre, aut conſcientiam per probationes defendere velit; quo prætermiſſo, neceſſitas jurandi, non reſervata relatione aut conſcientiæ per probationem defenſione, imponenda; idemque obſervandum, ſi relatio eorum factorum nomine, in quibus locum non habet, ſuſcepta eſt; *d. §. 1.*

Secundum *O. P. S. R. tit. 18. §. 3. p. 111.* ſufficit, partem declarare, quod velit ſuper vno vel altero puncto juramentum deferre, *judex* autem facta propria, aliena aut communia diſcernere & *ex officio formulam rei veritati convenientem* adhibere tenetur.

Juxta *O. P. S. R. tit. 19. §. 1. p. 118.* Quisquis ſemel declaravit, ſe conſcientiam per probationes defenſurum, licet illi declarationi poſtea renuncia-



Digitized by Google

re velit, regreſſu ad jusiurandum deſtituitur, imo ſi defenſione conſcientiæ tantum quis deduxerit, ut ſuppletorio aut purgatorio juramento locus relinqui poſſit, iſtud injungendum eſt; *d. §. 1.* Currit autem defenſionis huius fatale *6. Sept. & 3. dierum*, intra quod articuli ſunt exhibendi, a tempore rei judicatæ, adeo ad ipſum factum, non exceptiones dirigenda eſt. Articuli impertinentes, ex officio vel per ſententiam, reiiciuntur, &, cum tales, aut non cluudentes ſunt declarati, regreſſus ad jusiurandum deneg tur, *d. Tit. §. 2.* atque adverſus illam neque interrogatoriorum in meritis ullus eſt uſus, *d. §.* Ceſſat vero iſta defenſio in cauſis *injuriarum*, quæ tractantur *Rügenweiſe*, item in cauſis 50. aur. haud excedentes, exiguisque, *d. §. in fin. p. 114.* iunct. *Tit. 1. §. 6. p. 10.*

*O. P. S. R. Tit. 18. §. 5. p. 112.* Idem quod in univerſitate, in ſingulis: *Hüfnern*, *Anſpännern*, *Gärtnern*, *Häuslern*, *Handfröhnern* & ſimilibus obtinet; ſed perſonas, quæ jurare debent, eligit aduerſarius; in univerſitate etiam Syndicum, aut polygraphum, ita etiam in ſingularibus perſonis, quæ in diverſis habitant, ex ſingulis hiſce locis 2. vel 3. nominare licet.

*Tutores* & *curatores* de credulitate jurantes admittit regulariter *O. P. S. R. Tit. 18. §. 4. p. 111. ſqq.* Judici tamen ob prægnantes cauſas, donec annum 18. pupilli vel minores attigerunt, differre permittitur.

In cauſis *matrimonialibus* & *imprægnationum* ſufficit annus 16. & Conſortes, 18. annis maiores,

de iisdem punctis, vice ætate minorum iurant, arbitrio tamen iudicis tantum de credulitate.

Si *tutoros* aut aliquis ex *conſortibus* jurare nequeant, aut juramentum deſerant, minoribus aut conſortibus reliquis id non præjudicat *d. §.* At *tutor*, qui juramentum detulit, pro re nata, *calumniæ*, & relatum, *de veritate*, perſolvere tenetur.

Idemque in curatoribus furioſorum, abſentium ſimiliumque perſonarum, obtinet; *Tit. 18. §. 4. p. 112.*

*Fatale oblationis ad jurandum & anticipationis probibitio*, ſublata ſunt, & jubetur iudex, quando ſententia, qua injunctum eſt jusjurandum, in rem judicatam tranſiit, ad ſummum intra octiduum, parte vna alterave petente, vel ex officio terminum jurandi, ſpatium Saxonicum continentem, præfigere & partes eo nomine citare. Quod ſi unus vel alter, cui injuncta eſt juramenti calumniæ, aut principalis aut vtriusque præſtatio, emaneat aut actu non juret, pro re nata & caſuum diverſitate iusiurandum pro deſerto, aut pro præſtito, prævia accuſatione contumaciæ comparentis, declaratur, *p. 114.* Juramento autem a parte acceptato, & hac ante præſtationem moriente, non amplius pro præſtito habetur, ſed *heredes de credulitate* jurare tenentur. Idemque in omnibus reliquis juramentis obſervandum eſt, *d. Tit. §. 8. p. 114.* Confeſſione facta, cedens, debitore ceſſo id deſiderante, ad præſtationem juramenti *calumniæ* & *principalis*, quatenus illud facta ceſſionarii propria non concernit, obligatus eſt, &, debitore ceſſo invito, qui eo nomine in ipſa delatione ſe declara-

re

re debet, ceſſionarius ad jurandum non admittitur, niſi cedens in alia provincia commoretur, aut vita exceſſerit; ubi ceſſionarius, etiam, pro re nata, ſaltem de credulitate jurat, cedentis vero heredes niſi de veritate, pro circumſtantiarum ratione, jurare queunt, a neceſſitate jurandi immunes ſunt. *O.P.S.R. Tit.18. §.6.p.113.* præterea ſecundum *d.Ord.tit.18. §.8. p.114.* juramentum acceptatum, etiamſi ad jurandum obligatus moriatur, non habetur pro præſtito; ſed heredes de credulitate jurare tenentur, quod de juramentis in genere ita diſpoſitum *d. §.*

*O.P.S.R. Tit.30. §.1.* Quando vna pars *de veritate*, altera tantum *de credulitate* jurare poteſt, jusjurandum *veritatis* regulariter in ſuppletorio præferendum, idemque in *purgatorio* obſervandum eſt *p. 169.* Quoties ſententia, qua injunctum eſt *ſuppletorium*, in rem judicatam tranſiit, Judex intra octiduum, vel etiam ex officio, terminum, ſpatium Saxonicum continentem, ad juramenti præſtationem, præfigere debet: quia oblatione ad jusjurandum non eſt opus. Quod ſi iſte autem, qui jurare debet, non compareat, vel jusjurandum recuſet, iſtud juramentum deſeruiſſe creditur; at, emanente adverſario, pro præſtito illud non habetur, verum nihilominus actu perſolvendum eſt; *O.P.S.R.Tit.30. §.2. p.169.ſqq.* Interim præſtito juramento *ſuppletorio*, ſaltem probatio contrarii, per documenta noviter reperta, admittitur *d. t. §.3. p.170.*

*Vſus fori* materialia doctrinæ de juramentis qui-

quidem retinuit, circa formalia vero multa immutavit; Bœnigks de *Jur. Civ. tit. cit.*

## Vſus forenſis formularis.

De juramentis videri licet in auctoris *nova practica forenſi conſultatoria & judiciaria.*

## Vſus Juris Saxonici communis.

*In Saxonia* a definitiva ſententia, ſuper præſtito juramento lata, appellare non licet, a præſtatione vero juramenti neceſſarii ſive ſuppletorii omnino conceſſa eſt appellatio. Cauſa autem jureiurando ſemel deciſa, ex probationibus contrariis retractanda non eſt, nec admittitur actor, ſi in alio judicio & nova inſtituta actione contrarium probare velit, & ne quidem ex inſtrumentis noviter repertis contrarium contra præſtitum juramentum probari poteſt; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 15. def. 22. n. 5.* & *def. 3. n. 6. def. 5. n. 7.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 50. n. 8.*

De *jure civili novo* juramentum ſpeciale calumniæ ſive malitiæ regulariter exigi nequit; in foro *Saxonico* juramentum generale abrogatum, & eius loco juramentum calumniæ ſpeciale ſive malitiæ, ad compeſcendam temeritatem litigantium, iniungi poteſt; Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 12. def. 20. n. 9. def. 21. n. 7. def. 22. n. 4.* Phil. *in vſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 74. n. 15.*

Jure *Civili* ille, cui juratur, per procuratorem comparere, vel etiam emanere poteſt; ſed Jure *Saxonico Elect.* in propria perſona jurandum eſt; *O. P. S. R. tit. 18. §. f.* jung. *Mandat. El.*

we-

Digitized by Google

*wegen Suchen der Lehn de anno 1657. §. und anfänglich &c.* Invocatur Deus in vindictam periurii, fitque vel *explicite: ſo wahr mir Gott helfe &c. Dec. Elect. 25.* vel *implicite.* De principum corroboratione *bey Fürſtlichen Würden und wahren Worten*, conf. *R. I. de a. 1655. §. 58.* verb. *an Eydes ſtatt.*

Juramentum *ſolemne*, ſeu *corporale* adhibendum *regulariter*, cum in proceſſu juratur ſecundum *O. C. art. 107. l. 3. C. Si minor ſe maj. Dec. El. 25.* cuius præſtationem præcedit plerumque *admonitio de vitando perjurio*, vel a *judice* vel a *Clerico* ſuſcepta in cauſa *criminali;* in *civili* vero non niſi vrgente ſingulari periurii metu adhibendus eſt *clericus*, uti pron. *F. J. L. M. Oct. 700. Jan. 701. Jul. 706.* Juramentum dolo violatum parit obligationem eius, qui iuravit ad ſuſtinendam periurii pœnam divinam ac humanam; *O. C. a. 107. ſq.* it. *P. 4. Conſt. El. 48.* jung. *Ord. J. Elect. Sax. de anno 1612. Z. Ob auch wohl zum dritten &c.* Abſolutio autem a juramenti vinculo a domino territorii impetranda eſt; *P. 2. C. Elect. 36.* uti pron. *F. J. L. M. Oct. 700.*

Juramentum *promiſſorium* in ſpecie, quod ſcilicet quid obligationis inducendæ gratia promittitur, *hodie* parit *condictionem* ex moribus. *Confirmatorium* autem, quod actum ſeparatum præſupponit eiusque confirmandi ergo adhibetur, huncque actum, iure *civili* prohibitum, non corroborat; Jure *Canon.* tamen, quoties actus in favorem debitoris nullus eſt declaratus, iurantem obſtringit; *c. 28. X. de jurej. c. 2. d. pact. 6.*

Jus-

Juſiurandum *aſſertorium* reſpicit rerum controverſarum vel æſtimationem vel deciſionem; quoad priorem, per juramentum 1) in *litem*, de quo *tit. 3.* dicetur, 2) *expenſarum*; vid. *Ord. Cam. p. 1. t. 66. P. 1. C. El. 31. §. Wenn aber &c.* 3) *Minorationis*, quo reus damnum per vim expulſivam & ablativam datum atque ab actore æſtimatum minuere tenetur, *L. R. L. 3. art. 47. O. P. S. tit. 31. O. R.* autem eſt abrogatum.

Quoad juramentum *Malitiæ*, ſeu *Calumniæ*, ſpeciali vid. *O. P. S. tit. 33. O. C. P. 1. tit. 74. Dec. El. 70. pr. & §. befehlen &c.*

Quartam dilationem probatoriam incluſo termino primo probatorio Jure *Saxonico Elect.* peti debere, conſtitutum *Ref. Grau. de ao. 1653. 57. gr. 22.* & *O. P. S. tit. 20. §. Wir laſſen &c. junct. O. P. S. tit. 23.*

Juramentum *Appellationis* in *Saxonia Elect.* regulariter non obtinet; *Dec. El. 70.* & *O. P. S. Tit. 33.*

Juramentum *purgationis* iniungitur grauato ſuſpicionibus, ac obtinet tam in cauſis *ciuilibus* & *matrimonialibus*, quam *criminalibus*; v. *O. C. P. 2. t. 10. §. 1.* & præj. *F. J. L. M. Aug. & Sept. 706.* Quod ſi fuerit præſtitum, facit, ut reus abſolvatur definitive; conf. *Reſcr. Reg. de 3. Febr. 1717.* in *Tract. Syn. Proc. J. C. & S. c. tit. 22. §. 18.*

Juramentum *judiciale* in *Saxonia Elect.* actor ſuper actione ante litem jure conteſtatam & præſtitam guarandam deferre debet, quod vel lite pure conteſtata vel præſtita guaranda non amplius admittitur; *O. P. S. Tit. 18. p. 2.* at actor ſuper articu-

ticulis probatoriis eliſiuis iuramenti delatione uti haud prohibetur, uti pron. *S. C. P. L. Term. Luc.* 700. Deferens hoc juramentum iurare debet *de calumnia*, ſi exigatur, & facultatem habere de re controverſa tranſigendi, licet deferens ſit infamis; *O. C. art. 107. P. 1. Conſt. El. 13.* In cauſis quoque *matrimonialibus* Jur. *Ciuil.* deferre licet iusiurandum; Jure *Saxonico Elect.* vero ſaltem pro matrimonio iurare admittitur; *Ord. Matrim. rubr. gen. von Ehe-Sachen, ſpec. von Ehegelöbniſſen. §. Wo auch zwey Perſonen.* In cauſa *ſtupri* locum habet juramenti delatio *wegen der fleiſchlichen Vermiſchung und Schwängerung.* vid. *Dec El. 17.* vti etiam pronunc. *F. J. L. M. April. 1701.* Sed huius *juramenti judicialis* delatio non obtinet ſuper *exceptionibus* litis ingreſſum impedientibus, neque in *proceſſu executivo* & cauſis *criminalibus*; vid. *Dec. El. 2. P. 1. C. El. 8.* & *Reſ. Grau. de An. 1609. gr. de ann. 1661. gr. 3. 4. Dec. El. 2.* & 17. Aut. præj. *F. J. L. M. Nov. 700.*

Juramentum *credulitatis* ſuper credulitate & ad eam aſſervandam ac confirmandam præſtatur; e. g. ab heredibus, iuxta *P. 1. C. El. 24. §. f.* Jure *Civili* arbitrio iudicis admitti poteſt; ita pron. *F. J. L. M. Mart. an. 704. an das Juſtiz-Collegium zu Burck.* Jure *Saxonico Elect.* factum alienum adverſarii conſcientiæ, ſcientiæ & notitiæ committere licet: *Es kan ins Chriſtliche Gewiſſen auch Wiſſenſchaft und Wohlbewuſt geſtellet werden. O. P. S. tit. 18. §. weil es aber &c.*

Jure *Saxonico* frequentiſſima etiam eſt conſcientiæ per probationes defenſio, *die Vertretung*

*des Gewiſſens*; vid. *O. P. S. tit. 19. pr.* atque obtinet non tantum in juramentis a parte delatis, ſed etiam legalibus *d. tit. §. wenn nun* &c. eaque efficit, vt adverſus conſcientiam probationibus defendentem non liceat Reprobatione uti; *d. t. §. 1. P. 1. C. El. 14.* j. *Dec. Elect. 19.*

*Relatio juramenti* iure *civili* non habet certum fatale. Jure *Saxonico* autem fieri debet ante ſententiam, qua iniungitur iuramentum, vel poſt eam, quo poſteriore caſu relaturus intra tempus petendæ citationi adverſarii, ad videndum iurari præfinitum, ſe declarare debet, *O. P. S. tit. 18. §. 1.* Deferens, cui facta eſt relatio non poteſt 1) referre juramentum, ſed ſub pœna confeſſi iurare cogitur, & appellare prohibetur; 2) conſcientiam per probationes defendere; *P. 1. C. Elect. 14.* Jure *Saxonico Elect.* deferens, cui facta eſt relatio, exactum impoſitumve calumniæ iuramentum vna cum relato præſtare tenetur; *O. P. S. tit. 18. §. ferner inf.* Ju iurandum, ſemel ſuſceptum, eſt præſtandum Jure *Saxonico* ſub pœna deſertionis; vid. *Dec. Elect. 18.* & *O. P. S. tit. 18. §. Wenn nun alſo &c.* j. *Mand. Elect. d. a. 1682.* De oblatione ad iurandum *O. H. G. O. tit. wenn ein aufgelegter Eyd &c.* ſecundum *L. R. L. 2. art. 10. f. O. P. S. tit. 18. §. wenn nun &c. Dec. Elect. 18. in. f.*

Jurandum eſt in propria perſona; *L. R. L. 1. art. 46. Lib. 3. art. 88.* Jure *Saxonico Elect.* vniverſitas iurare debet per tres vel quatuor ex univerſitate, optimam veritatis notitiam habentes, *P. 1. C. Elect. 13.* it. *Mand. Elect. wegen Suchung der Lehn, de anno 1657.* j. *pr. J. de Curat. O. C. art. 164.* uti iud. in

S. E.

*S. C. P. L. term. Trin. 95. & 98.* item heres poſt injunctum per ſententiam *juramentum de veritate*, eodemque recuſato neque deſerto, ſi mortuus ſit is, qui jurare debuit, de credulitate jurare tenetur, *P. 1. C. Elect. 15. & 24.* junct. *L. R. Lib. 3. art. 11.* it. *Mand.* alleg. *de anno 1682.* Quoad juramentum *ſuppletorium* not. *P. 1. C. El. 23.* & *O. P. S. tit. 30.* & præjud. *S. C. P. L. Term. Rem. 706. Luc. 706.* & *F. J. L. Menſ. Maj. 701.* & *Menſ. Mart. 706.* Juramentum *calumniæ generale* Jure *Saxonico* non eſt receptum; prope tamen ad illud accedit juramentum *malitiæ*, ſi fuerit ab initio impoſitum; *Dec. El. 70. §. befehlen. O. P. S. tit. 33.* Defertur a judice ex officio, vel parte petente; *R. J. de anno 1600. §. 24. als auch &c. & de anno 1654. §. 43. & §. 73.* Conf. *D. Lebrecht* Stoltze *vom vernünfftigen Gebrauch der Eyde. 1741. Leipzig. Caſp. Achat.* Beck. *de legitimo juramentorum uſu. Jenæ 1720. Henr.* Coccej. *de Juramentis diſſ. III. Heidelberg. 1674. l. 7. 8. 9. Jo. Henr.* Felz. *de juramento illuſtrium excerpta controv. Arg. 1711. Caſp. Henr.* Horn. *de Juramento Zenoniano. Vit. 1701. Dietr. Herm.* Kemerich. *de poteſt. relaxandi jurament. in imp. R. G. Lipſ. 1716. Wolffg. Ad.* Lauterbach *de jurejur. relatione. Tubing. 1659. II. 95. Gottfr. Lud.* Mencke. *de remiſſione juramentorum. Vit. 1718. 1729. Luder.* Menck. *programma IV. & VIII. de juramentis acceptis & minorum. Sam.* Stryk *de cautelis juramentorum*; plura in Lippenii *biblioth. jurid.*

## Vſus forenſis formularis.

Er ſoll ſchweren einen Eyd zu Gott dem Allmächtigen, daſs er glaube, und nicht anders wiſſe, denn eine gute Sa-

che zu haben, daſs er keinen gefährlichen Schub, Auſſatz, oder Verläuterung der Sachen ſuchen und begehren, auch keinen falſchen Beweis führen, und ſo oft er in Rechten gefragt, wie auch aus des Gegentheils Vorbringen, oder Erzehlung der Geſchichte in allen ihren Umſtänden, ohne Gefährte antworten, und alſo ſonſten die Wahrheit nicht verhalten, ſondern erbar und aufrichtig anzeigen und anſagen, auch der Sachen halber niemands anders, als dem es das Recht zuläſſet, nichts geben, oder zu geben verſprochen habe, oder hiernechſt verſprechen oder geben wolle, und ſo bald er aus den Beweisthümern oder ſonſt in progreſſu der Sachen, befinden würde, daſs er eine unrechte Sache habe, davon abſtehen, und ſich derſelben gantz entſchlagen wolle, alles getreu ungefährlich.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſultat. & Deciſ. Reſp. ad h.t. CCXLIV. usque CCLXXVIII.*

# Lib. XII. Tit. III.
## De
# In litem jurando.

*Cod. Lib. 5. Tit. 53. Extr. L. 2. tit. 24.*

### §. I.

R*Eſpicit*) Poteſt etiam ſuper quantitate debita deferri juramentum judiciale, ſed juramentum in litem eo melius eſt, quod ipſe actor quantitatem ſuo juramento in litem etiam pro affectione æſtimare poteſt.

### §. II.

*Adfectionis*) Juramentum adfectionis eſt, quo actor rem, quam adverſarius doloſe reſtituere non vult, vel non poteſt, juxta adfectionem ſuam, pro lubitu æſtimat.

§. III.

§. III.

*Attenditur*) Affectionis pretium ex *adſectibus* hominum circa rem quandam concurrentibus oritur; *Avarus* nummis ſolummodo intentus, erga res ſingulares nullam fovet æſtimationem. *Voluptuoſus* itidem erga res quandam affectionem habet, quæ voluptati inſerviunt. Sicuti vero juramentum affectionis locum ſemper habet, quando adeſt adfectio in ipſa re, v. g. raritas, *l. 25. §. 3. h. t. l. 68. de R. V.* Ita attentio extra rem tunc ſolum admittitur, ſi oritur ex *ambitione*, *l. 35. de Minor. l. 36. de bonis Libertor.* Thomaſii diſſert. *de pretio adſectionis in res fungibiles non cadente c. 1. §. 24. ſeqq.*

*intuitu nummorum*) Excipiuntur enim res fungibiles, in quas peculiaris adfectio cadere nequit; pecunia enim eſt res fungibilis, e.g. *in Müntz-Cabinet*; niſi fuerit rara.

§. IV.

*Involuit*) Ratio: quia juramentum hoc præſtatur ultra veram rei æſtimationem.

§. V.

*Judex*) Actor tamen poteſt petere, ut admittatur ad juramentum in litem: ad juramenta enim legalia quis ſine ſuſpicione ſe offerre poteſt.

*tutoribus*) Si *tutor* inventarium non confecit, pati debet, ut *pupillus* juret contra eum in litem, *l. 7. pr. D. de adminiſt. tutor.* & Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 8.* ubi exemplum reperitur.

*matri*) In cauſa liberorum, *l. 15. pr. D. h. t.* Ratio; quoniam intuitu matris deficit Intereſſe ex propria perſona.

§. VI.

*Tradere*) Nam in citata *lege 68. de R. V.* in genere aſſerit, quod in omnibus actionibus, ubi quid reſtituendum, locum habere debeat & hoc juramentum. Vox reſtitutionis vero eſt generaliſſima & traditionem quoque complectitur; *l. 22. de V. S.* Thomaſ. *cit. Diſſert. cap. 3. §. 21. & ſeqq.*

*reſtituere*) Diſſentit hic Lauterbach. *in comp. Jur. h. t.* ſed *reſpondetur* facillime; quia nec rationem nec legem adducit, & fundamentum hujus juramenti eſt, quod alter jus noſtrum perfectum intervertere velit, (quod tam in traditione, quam reſtitutione, fieri poteſt.) At vero æquale Jus perfectum adeſt, ſive e. g. ex emto agatur ad tradendum, ſive e. g. agatur ex commodato, vel depoſito ad reſtituendum.

*actionibus contrariis*) e. g. actio *depoſiti* eſt actio bonæ fidei, directa, datur deponenti, adverſus depoſitarium; *contraria*, depoſitario, adverſus deponentem, ad id, quod indemnitatem præſtare nolit; tunc in hac contraria actione iuramentum in litem non admittitur.

*hodie*) Cum omnes contractus ſint *bonæ fidei*. Sed etiam Jure *Romano* in *ſtricti juris* locum habere potuit, ſi quis jubetur, talem rem reſtituere, quæ adfectionem recipiat; *l. 5. §. 4. de R. J.* Thomaſ. *cit. loc. §. 25. ſqq.*

§. VII.

*Adjicere poteſt*) Unicus caſus eſt, quo taxatio judicis expreſſe adhibetur, atque jusjurandum in litem in infinitum permittitur; quando nempe quis dolo

dolo poſſidere deſiit, atque adeo propter malitiam ſuam rem præſtare nequit; *l. 68. de R. Vind.*

§. VIII.

*Veritatis*) Juramentum *in litem* veritatis eſt, quo lis, quanti revera eſt, vel quanti actoris vere intereſt, ſecundum valorem communem æſtimatur. Hoc juramentum *legale* dicitur; ad juramenta vero legalia probatio in contrarium ſolet admitti, neque juratur hic de cauſa, ſed *de æſtimatione*; E. ad æſtimationem *vulgarem* eſt reſpiciendum; & ſi evidenter ex oculari inſpectione vel inſtrumentis poſtea repertis doceri poſſit; jurantem majoris æſtimaſſe, reus audiendus; Brunnem. *ad D. h. t. arg. l. 31. D. de jurejur.* teſtes vero admittendi non ſunt, quia hic facile ſubornari poſſunt; vid. Schœpffer. *ſyn. ad D. h. t.*

§. IX.

*Zenonianum*) Præſtatur hoc ab eo, in cujus ædibus quis vim fecit, & res mobiles vel abſtulit vel corrupit, adverſus vim inferentem, ſe credere tanti vel tanti hoc damnum fuiſſe; *l. 9. C. unde vi.*

*poteſt*) Quod introductum: 1) propter difficillimam probationem; 2) in odium ejus, qui vim intulit. Ne vero actor juret in immenſum, judicis eſt, ut taxet jurisjurandi quantitatem, quam actor jurejurando excedere nequit, Brunnem. *ad cit. l. 9. n. 4. & 5.*

§. X.

*Minorationis*) Eſt, quod præſtat damnum inferens, juſſu judicis, tanti vel tanti non fuiſſe damnum, ædibus illatum; Carpzov. *Lib. 3. Reſp. 56. n. 2.* Struv. *Jurispr. Tit. 12. Lib. IV. §. ultimo* & lo-

cum habet in vi expulſiva & ablativa; non autem in reliquis vis ſpeciebus, ſecundum *Ord. Saxon. tit. 31.* Recte vero monet Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 13.* hoc juramentum vix rationem habere. Si enim non puduit illum res alienas per vim auferre, nec religioni ſuæ ducet peieraſſe. Unde in *Ord. Saxon. Recogn. Tit. 31. §. 1.* probe eſt abrogatum.

## Noviſſimus uſus Forenſis Saxonicus.

*Juramentum in litem* in *Saxonia Electorali*, ſecundum Jura communia, attenditur; ſed probatio in contrarium non admittitur, *O. P. S. R. ad Tit. 31. §. 2.* Uſum juramenti *Zenoniani* corroborat; aſt cum hoc juramentum ſaltem præſtetur *de credulitate*, interim vero credulitas, vel incredulitas rei non poſſit præiudicare iuramento actoris; hinc in Ducatu *Magdeburgico*, aliisque adiacentibus provinciis, non ſine cauſa illud incognitum & ablatum eſt; *O. P. S. R. ad tit. 31. §. 2. pag. 172.* Contra præſtitum iuramentum *in litem* admittitur *probatio* adverſæ partis; Quin etiam iusiurandum *ſuppletorium* ex inſtrumentis de novo repertis retractari poteſt; ſicuti & iuramentum *purgationis*; Carpz. *Jurispr. Forenſ. p. 1. c. 15. Def. 4. n. 6. Def. 5. n. 7. Def. 6. n. 4.* Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 50. n. 17.* & ſic pron. *Supr. Cur. provincialis Lipſ. Term. Remiſcere 1715.* & *Facult. Jurid. Lipſ. Menſ. Jan. 1711.* Conf. *Jo. Phil.* Schlevogt. *de vera jurisjurandi in Litem natura. Jenæ 1707.* *Erneſt.* Tenzel. *de Jurejurando in Litem. Erf. 1716.* Bœhmer. *Reſp. CCLXXIX.*

LIB.

Digitized by Google

# Lib. XII. Tit. IV.

# De condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.

*Cod. Lib. IV. Tit. 6.*

## Connexio Tituli.

HActenus de *contractibus*, *in ſpecie*, de *mutuo*, & quidem

- a) in genere, in Tit. 1.
- b) in ſpecie, quatenus conſiderantur
  - 1) media probandi e.g. delationes iuramentorum, de quibus hactenus.
  - 2) actiones de mutuo e.g. de evictionibus in præſenti.

Dividuntur autem *condictiones* tanquam *actiones ex jure ad rem* deſcendentes, in

- a) *Civiles*, quæ habent nomen
  - 1) *Speciale* & ſunt:
    - a) *regulares*, quæ ex obligationibus deſcendunt, hæque iterum
      - 1) *definitæ*, quæ deſcendunt ex defectu cauſæ
        - a) *Futuræ*, & pro obiecto habent cauſam futuram
          - 1) *licitam*, qualis eſt præſens condictio cauſæ datæ, cauſæ non ſecutæ
          - 2) *illicitam*.
        - b) præſentis.
      - 2) *indefinitæ*.
    - b) *irregulares*.
  - 2) *generale*.
- b) *Prætoriæ*.

§. I.

*Ob cauſam datorum*) Condictio cauſa data cauſa non ſecuta, ſive ob cauſam datorum, eſt actio civilis (quia deſcendit ex contractu innominato) ſtricti iuris & perpetua, datur illi, qui dedit ob cauſam futuram honeſtam aut indifferentem, quæ ſecuta non eſt, adverſus accipientem, ad rem datam cum omni cauſa reſtituendam.

§. III.

*Nequit*) Aliud ergo in tali facto, quod opus aliquid reſpicit, e. g. præparationem tigni; aut ſi hoc collegium mihi deſcripſeris, dabo tibi. 10. Rthlr. ſcriba ſcriptum offert, ſed pecuniam accipere nequit; hoc caſu ſcripturam condicere poſſe dicunt: ſed dubium forte hic eſt, an qualificatum, ſeu non nudum?

§. IV.

*Nihil operatur*) Excipitur ſi res dotis nomine data: ſic enim tacita intelligitur conditio. Exceptio eſt in ſtupratore: ſtuprator enim ſtupratam aut ducere aut dotare debet, quum dotem repetere nequit; quia non ſimpliciter, ſed compenſando datur.

*Res data repetitur*) Si vero nuptiæ ſint ſecutæ, dos omnino repeti poteſt. Excipiuntur tamen caſus: 1) Si filia, poſt patris mortem, dotem loco legitimæ accepit, tunc repetitio locum non habet; *l. 32. C. de inoffic. teſt.* Vid. Struv. *Jurispr. Lib. 2. tit. 24. §. 9.* 2) Si ſtuprator ſtupratæ dotem dedit, ut recte monet Stryk. *ad Brunnem. Jur. Eccleſiaſt. Lib. 2. cap. 18. §. 28.*

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*Futura*) Et *honeſta*, aut ad minimum indifferens poſſibilis; *l. 1. pr. D. h. t.* Quoties enim quis ſciens dat ſub conditione impoſſibili, toties donaſſe cenſetur; *l. 8. C. h. t.*

*pertinebat*) ſcilicet do ut des; do, ut facias. Nam ius *Romanum* ante unius implementum utrique concedebat pœnitentiam; poſtea ſoli illi, qui adimpleverat, & quidem cum effectu, ut per condictionem datum repetere poſſit. Sed cum *hodie* ex pacto detur actio, conſequens eſt, ut, etſi neuter aliquid adhuc dederit, tamen in utroque pœnitentia ceſſet, & qui ex ſua parte ſatisfecit promiſſo, quod dedit, repetere ordinarie nequeat.

§. VII.

*Ob turpem cauſam*) Et quidem ſciens. Ei ergo, qui turpitudinem iſtam ignoravit, hæc actio utique datur, e. g. ſi quis ſponſæ vel uxori alienæ ignorans ſponſalitiam largitatem dedit; *l. 1. C. de cond. ob cauſ. dat.* vel ſi procuratori legibus prohibito honorarium ſolvit; *l. 5. C. eod.*

§. VIII.

*In cauſa eſt*) Vel ex caſu fortuito cauſa non ſit, non datur hæc condictio; *l. 3. §. 3. l. 5. §. f. D. h. t.* Ratio eſt, alter debitor ſpeciei, qui a præſtatione interitu ſpeciei liberatur.

§. IX.

*Uſuras*) Ratio: quia unilaterale adeſt negotium, & ſi contractus eſt ſtricti iuris; ubi uſuræ non debentur, niſi ſpecialiter ſint promiſſæ. Ratio autem differentiæ eſt: fructus facilius adiudicantur;

quia ex fundo tanquam pars deſcendunt; uſuræ autem ſunt odioſæ.

*deſumtum*) Sed inde deſumi nequit argumentum. Nam ſtricti iuris negotium concipi nequit, ubi per verba, quibus inhærebatur, nihil conventum. Igitur quod uſuræ in hoc iudicium non veniant, minime inde eſt, quia eſt ſtricti iuris; ſed quia tantum ex æquitate in id datur, quatenus locupletior factus accipiens; Bœhmer. *de Action. Sect. 2. c. 5. §. 21.*

## Uſus forenſis.

Quod uſum huius doctrinæ attinet, probe *diſtingvendum* eſt inter *illam* conditionem, quæ oritur ex nuda pœnitentia dantis, & *eam*, quæ oritur ex non adimpleto modo & culpa accipientis. *Illa* moribus noſtris procul dubio ceſſat, ubi nec in contractibus nominatis pro lubitu pœnitere licet; ſed ad impletionem eius, quod promiſſum eſt, præciſe agitur. *Hæc* vero locum ſæpius invenit; imprimis ubi *vel modus* adimpletus non eſt, pecunia æſtimabilis, conſequenter nec ad intereſſe agi poteſt; *vel finis*, propter quem datum in totum ceſſare incipiat. Item ſi certa pecuniæ quantitas procuratori data ſit, ut ſportulas inde durante lite ſolvero poſſit, lis vero deinde per transactionem finita fuerit; Dn. Beier. *Poſit. ff. ſub h. t.* Conf. *Jo. Chriſt.* Hœger. *de uſu condictionis cauſa data, cauſa non ſecuta. Alt. 1714. Gottfr.* Straus. *de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta. Vit. 1670.*

Formu-

# Formulæ de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.

*P. P.*

N. ſaget, was maſſen ſie mit Beklagtem N. Bürger und Gaſtwirth einen Contract dergeſtalt geſchloſſen, daſs, weil ſie mit dem Herrn von L. künfftigen 20. Maji auf dem adelichen Hauſe N. N. ihr Beylager und Hochzeit-Feſt halten würde, er 8. Tafeln Gäſte, mit Eſſen und aller Zubehörung, (nach Inhalt abſonderlich verfertigten Auffatzes) verſorgen wolte; dagegen ſie, die Fräulein Braut, ihme überhaupt funfzehn hundert Thaler verſprochen, auch bey Schlieſſung des Contracts, ihme alſobald 900. Thaler im Abſchlag bezahlet, immaſſen er nicht allein ſelbige darüber quittiret, ſondern auch verſprochen, alle Speiſen und was darzu nöthig, wohl und galant einzurichten. Nachdem aber, wie bekant iſt, Seiner Hochfürſtl. Durchl. N. unſer gnädigſter Fürſt und Herr, dieſe Tage verſtorben, ſolchergeſtalt alle Muſic und Freuden-Bezeugungen durch das allgemeine Land-Trauren verhindert worden, alſo Inplorantin ſich entſchlieſſen müſſen, ſolch Vermählungs-Feſt einzuziehen, und ſich ſonder allem Gepränge und Gaſt-Geboth in der Stille copuliren zu laſſen, deswegen Inplorantin N. ſolches wiſſen laſſen, und von ihme die darauf bezahlten 900. Rthlr. wieder zurück gefordert, iedoch ihm allen dabey erweislichen Schaden zu erſetzen und allenfalls das hierzu angeſchaffte Wildpret, Fiſche, Krebſe, Confecturen und anderes um den Einkauff von ihme in ſolidum anzunehmen, auch ihme vor ſeine beym Einkauff und ſonſt gehabte Mühe, billigen Abtrag zu thun, ſolchergeſtalt ihn in allem ſchadlos zu halten ſich erbothen. Weil er aber vom Contractu nicht abſtehen, noch der Inplorantin Erbiethen annehmen wollen: als iſt ſie zu klagen genöthiget worden, fordert von ihme Einlaſſung und Antwort, auch Recognition des Contracts ſub A, und

Anf-

Auſſatz ſub B. nach deſſen Erfolge bittet ſie ihn dahin anzuweiſen,

Daſs, geſtalten Sachen nach, er ihr die, zur Ausrichtung des verdungenen Beylagers darauf empfangene 900. Thaler, nach Abzug des durch Hinterziehung dieſes getroffenen Contracts, erlittenen Schadens, und was ihme vor ſeine gehabte Mühe billigmäſſig zukommen möchte, hinwieder zurück zu geben ſchuldig ſey.

Deſuper nobiliſſimum &c.

Vid. Rotheri *Pract. Action. p. 214.*

## Lib. XII. Tit. V.
## De
# Condictione ob turpem, vel injuſtam cauſam.

*Cod. Lib. IV. Tit. 7. & 9.*

## Ad Rubricam.

C*ondictio ob turpem cauſam*) eſt actio civilis, ſtricti juris (quia ex negotio unilaterali dependet) & perpetua, (quia eſt rei perſecutoria) non famoſa (quæ verba in omnibus condictionibus ſunt reperenda) & datur illi, qui rem dedit ob cauſam reſpectu ſolius accipientis inhoneſtam, adverſus accipientem, ad rem cum omni cauſa reſtituendam.

§. I.

*Injuſta*) Cauſam *turpem* dicunt, ſi aliquid datum ratione alicujus præſtandi *in futurum*, quod intuitu accipientis turpe ſit; E contra *injuſtam*, ſi ea ſit *præterita*, veluti ſi repeto pecuniam ex exacta ſtipulatione ſolutam; *l. 7. h. t.* vel fructus, á m. f. poſſeſſore conſumtos, Sed omne *turpe*, *injuſtum*, &

Digitized by Google

& omne *injuſtum turpe*; & turpitudo ſemper manet, ſi ſive tanquam præterita, ſive tanquam futura concipiatur.

§. II.

*Proficiſcitur*) Niſi lite conteſtata, aut aliquid ad heredes pervenerit. Sed verius eſt, hanc condictionem dari adverſus heredes: cum omnes actiones rei perſecutoriæ adverſus heredes dentur; *§. 1. 3. de perpet. & temporal. Action. §. 9. J. ad L. Aquil. l. 7. §. 2. de condictione furtiva.*

§. III.

*Rem eripit*) Hodie nondum ſoluta, repeti nequit: quia ex delicto jura, actiones non concedunt; qui vero pecuniam dedit, ut furem rerum ſuarum indicet, pecuniam repetere hac conditione non poteſt; *l. 4. §. 4. D. h. t.*

## Uſus Juris Saxonici.

Si quis meretrici dediſſet, ob tolerata olim lupanaria, ſolius dantis turpitudo intercedere credebatur; hac vero datione facta, *hodie* apud nos ſecundum *P. 4. C. Elect. 28.* tertio, cujus intereſt, condictionem haud eſſe denegandam, e. g, patri, tutori.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* CCLXXX.

Lib.

# Lib. XII. Tit. VI.
# De Condictione indebiti.

*Inſtit. L. III. Tit. 15. §. 1. & Tit. 28. §. 6. Cod. Lib. IV. tit. 5. Ext. Lib. III. tit. 23. de ſolut.*

## Ad Rubricam.

SEquitur nunc *condictio*, quæ deſcendit *ex defectu cauſæ præteritæ.*

### §. I.

*Oritur*) Ex *indebiti ſolutione*, quæ eſt quaſi-contractus (fingit enim lex conſenſum in alterius honeſtate) quo is, qui indebitum per errorem ſolutum accepit, ad ejus reſtitutionem obligatur. Hopp. *in exam. Inſtit. Tit. de Obligat. quæ quaſi ex contr. oriunt. qu. 28.*

*ex errore data*) Et hoc in caſu res fungibilis non in ſpecie eſt reſtituenda, ſed tantum in genere.

*promutuum*) Quia ſcilicet ſicuti in mutuo res ſit accipientis, ita etiam in caſu ſoluti indebiti: cum ad translationem dominii ſufficiat titulus putativus. Igitur actio realis contra tertium non competit; ſed tantum perſonalis contra accipientem.

*conſuevit*) Quod ſi ſpecies certa alteri indebite dara eſt, quaſi commodum inde naſcitur: Vid. Strykii *uſ. mod. Lib. Tit.*

### §. III.

*Nec civile*) Et ne quidem æquitas naturalis. Nam ſi is, qui indebitum dedit, ſaltem ex æquitatis ratione ad tantum obligatus fuit, quamvis juris vinculum defecerit, repetitionem non habet. Exemplum eſt in debitore, qui neque in mora ſolvendi fuit, neque uſuras promiſit, & tamen uſuras ſolvit.

Is

Digitized by Google

Is repetere eas nequit: quoniam lucrum ex aliena pecunia perceptum cum domino pecuniæ communicare æquum eſt; *l. 26. pr. h. t.*

*obſtringit*) Quamvis enim ille alias, ſi intellectum habeat, naturaliter obligetur, tamen & hæc obligatio naturalis a jure in totum reprobatur.

*in diem certum*) Ratio *differentiæ* eſt, ſi ſub conditione promiſſum ſit, neque cedit, neque venit, dies ante exiſtentiam conditionis; ſi vero in certum diem promiſſum ſit, ſtatim ex tempore promiſſionis dies cedit, ſed nondum venit.

*dicamus*) Imo non. Nam hæc conditio illud lucrum unice perſequitur, quod quis indebite accepit; *l. 1. C. h. t.* ſed accipiens nullas uſuras indebitas habet, eorumque nomine in lucro non hæret, maxime cum in b. f. fuerit, & juſte exiſtimaverit, ſe debitum accepiſſe; Bœhmer. *de Action. Sect. 2. c. 15. §. 29.*

*adſit*) Dicunt quidem communiter, hoc pœnæ loco eſſe, quod ſolvens uſuras non accipiet: quia adeo negligens fuit, ut præmature ſolverit. *Ratio:* hanc pœnam in lege non eſſe fundatam, ideo eam fingi non poſſe.

§. IV.

*Indebitum ſecundum quid*) Locum facit condictioni; *l. 47. D. h. t.* quia hæc condictio deſcendit ex æquitate naturali.

§. VI.

*Exceptione pacti*) Quia hæc condictio ex jure naturali deſcendit, ergo non repetit, quod ex æquitate debebatur; *l. 15. D. h. t.* ibique Brunnem. parit ad minimum exceptionem illud, quod ex

æqui-

æquitate naturali debetur, licet actionem non pariat: Jura enim procliviora ſunt ad concedendum exceptiones, quam actiones.

§. VII.

*Accipiente*) Ubi ſolutum repeti nequit: quoniam SCtum Macedonianum non tam in favorem filii, quam in odium creditorum, introductum eſt. Obligationem filiifamilias jus civile plane non improbavit, ſed ſaltem eidem non aſſiſtit, i, e. creditori actionem contra filium non concedit.

§. IX.

*Non poſſum*) Nam negotiorum geſtor pro præſtitis operis jure perfecto nihil a me prætendere poteſt; Ergo pœna præcipitantiæ eſt, quod ego ipſi ante exploratas facti circumſtantias aliquid ſolverim. Si vellem excipere, quod putaverim, negotiorum geſtorem jus perfectum habere, ad petendum honorarium; tunc reſponderetur: hoc involvere ignorantiam juris, quæ juxta §. ſequentem non excuſat.

*volui*) Sed ceſſante cauſa, etiam ceſſat animus donandi. Igitur potius hæc legis diſpoſitio eſt pœna præcipitantiæ, quod non melius in id inquiſierit, an ejus negotia ab altero fuerint adiuta.

§. X.

*Ex errore*) Quoties autem ex errore juris ſolutum, toties ceſſat condictio indebiti. *Ratio:* quia quilibet juris ſciens eſſe debet; & is, qui in jure errat, pro ſciente habetur.

*Error enim juris*) Diſtinguendum, utrum aliquid *errore juris promiſſum* ſit? hoc ſolvere non tenetur (eſt enim ex promiſſo); an vero *errore juris*

Digitized by Google

*juris jam ſolutum.* Hoc repetere nequeo; modo naturaliter debeatur; i. e. Jus naturæ ſolutionem non improbat. Hinc *regula:* error juris in damno rei admittendæ non nocet; ſi tantum promiſero errore juris, ſed nondum ſolvero. Et *brocardicum:* dubitans non errat, quamdiu dubitat, ſed ſolvendo errat; etiam applicatur.

*Parit*) Scilicet, quatenus quis lucro quodam acquirendo privatur; qui vero de ſuo aliquid amiſit, condictionem habet; *l. 7. & 8. de juris & facti ignorantia;* ſi uſuras vſurarum ſolvit *l. 26. pr. §. 1. h. t.* Fundamentum enim hujus condictionis eſt, ne quis cum alterius damno locupletetur; Bœhm. *de Action. Sect. 2. cap. 5. §. 27.*

*Aliquæ tamen perſonæ*) Imo vero, ſi quis etiam extra has perſonas per errorem juris quid ſolvit, ad quod alter nullum plane jus, nec perfectum nec imperfectum habeat; cui ex æquitate, ne accipiens cum ejusdem damno locupletior fiat, repetitio conceditur; *l. 14. & 59. de Cond. indebit.* Exemplum eſt in diviſione hereditatis erronea apud Carpz. *part. 3. conſt. 15. def. 42.* Nec obſtat allegata ab autore *l. 9. C. ad Leg. falcid.* Quarta enim Falcidia merum lucrum eſt, atque adeo, qui eam non detrahit, proprie in damno non hæret.

§. XI.

*Pro ſciente*) Hujus conditio non eſt favorabilis, quia vult accipere cum alterius detrimento.

*Præſumitur*) Hujus conditio eſt favorabilis, quia damnum invertere tendit. Tunc etiam, quando dubium leve fuit, & facillime ſuperare potuiſſet, dubitatio talis ſolvendi non prodeſt, nec

condictionem indebiti tribuit; *l. 9. §. 2. & 3. D. de Jur. & fact. ignor.* e. g. quando ſucceſſor in feudo ſororibus ſuis aliquid ex feudo ſolvit, credens his quoque ſucceſſionem deberi.

§. XII.

*locus*) Quæ infamiam facti importat; non vero condictionem ex errore.

§. XIV.

*Solutionem negavit*) Ratio: qui fundamentum beneficii negat, ipſo beneficio eſt indignus, in pœnam mendacii.

*Probavit*) In pœnam enim improbæ negationis accipienti probandum eſt, pecuniam fuiſſe ſibi debitam; cit. *l. 25. de probat.*

*Eſſe*) v. g. per compenſationem, ſolutionem, pactum de non petendo &c. nam hæ allegationes debent ab allegante probari.

§. XVI.

*Vel alia res*) Si quis vero bona fide res perdiderit, non tenetur; *l. 65. §. 8. D. h. t.* Si ædificium igne conſumitur, quod quis ab altero indebite accepit, tunc fit exinde debitum ſpeciei: debitor autem ſpeciei interitu rei liberatur; ſecus ſi mala fide poſſidere deſiit.

*Etiam uſuræ peti poſſunt*) Si ſint promiſſæ. Aliud eſt in fructibus; ibi enim acceſſorium ſequitur ſuum principale.

§. XVII.

*Datum*) Ne lites ſemel ſopitæ reviviſcant. Videatur *p. 80. §. 7.*

*Co-*

Digitized by Google

*Cogitatum*) Ad non cogitata enim iurata renunciatio non extenditur. Vid. Stryk. *diſſ. X. de Jur. ſenſ. cap. vlt.*

## Vſus Juris Saxonici.

Pietatis intuitu indebite ſoluta condici non poſſe, conſtitutum eſt; imo, quod *ex errore juris* ſolutum eſt, condictione indebiti repeti nequit. Error tamen iuris non impedit condictionem indebiti, ſi de damno vitando agitur. *Indebitum ſolutum*, confeſſione & quietatione accipientis probatum, ſtatim repeti poteſt. Ratione pecuniæ indebite ſolutæ, intereſſe vel uſuræ exigi nequeunt; poſt litem tamen conteſtatam etiam vſuras peti poſſe veroſimilius; Carpz. *Jur. Forenſ. P. 2. c. 28. def. 21. n. 8. c. 30. def. 18. n. 5. P. 3. c. 15. def. 42. n. 16.* Phil. *uſu pr. Inſt. Lib. 3. Ecl. 92. n. 9. Ecl. 40. n. 10. & 20.* Richt. *deciſ. 68. n. 32.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 216.* Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCLXXXI. & CCLXXXII.*

# Lib. XII. Tit. VII.

## De Condictione ſine cauſa.

*Cod. Lib. IV. tit. 9.*

### Ad rubricam.

DAtur hæc condictio illi, cuius res apud alium ſine cauſa exiſtit, adverſus eum, qui habet, ad rem illam reſtituendam.

§. I.

*Cum præcedentibus*) v. gr. cum condictione cauſæ datæ cauſa non ſecuta.

*Condict. ex lege*) ad repetendum Chirographum, debito ſoluto. Item in *praxi* fructus a bonæ fidei poſſeſſore conſumti, quatenus locupletior factus, hac condictione repetuntur.

Hæc cum æquitati naturali per omnia conveniant, in foro quoque recepta eſſe, ambigendum non erit. Conf. *Nic.* Pragemann. *de condictionis ſine caua fundamento & uſu. Jenæ* 1718.

## Vſus forenſis formularis:
### de condictione ſine cauſa.

N. ſaget, daſs als N. ihm einen Koller auszuwaſchen gegeben, und er vermeinet, er hätte das Koller neben andern ſeinen Sachen verlohren, er ſich deshalben mit N. verglichen und vertragen, daſs er ihm deswegen 12. Gülden zugeſtellet. Er kömmt aber ietzo in Erfahrung, daſs Beklagtens Diener ſolch Koller des Tages zuvor von ſeinen Leuten und Geſinde abgeholet, und alſo wiederum empfangen habe. Weil denn hieraus offenbar, daſs Beklagten die 12. Gülden ohne alle Urſache zugeſtellet, und Beklagter Geld und Gut nicht zugleich behalten kan, bis dato aber Klägern die 12. Gülden wiederum zu bezahlen ſich verweigert, als fordert Act. bitte Ac.

Daſs Beklagter Klägern die libellirten 12. Gülden, nebſt den bishero aufgewachſenen Zinſen, Inhalts beygefügter Liquidation ſub lit. A. zu erſtatten ſchuldig.

vid. Rotheri *Pract. Action. p.* 216. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCLXXXIII.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XIII. Tit. I.
## De
# Condictione Furtiva.

*Inſt. Lib. IV. Tit. 1. §. fin. & T. 4. §. 18. Cod. Lib. 4. Tit. 8. Extra. Lib. 5. tit. 18.*

### Ad Rubricam.

CONdictio furtiva datur domino rei furtivæ & omni illi, qui ex furto læſus eſt, adverſus furem & heredes, ad rem furtivam, cum omni cauſa reſtituendam. Sic apparet irregularitas ab aliis condictionibus: quia alias domino condictio non datur, bene tamen hic, odio furum; e. g. ſi pignus Creditori ſubtractum fuerit.

§. I.

*Probandum*) Allegandum tamen eſt propter legem h. t. Verba totius legis ſunt: in furtiva re Domino ſoli condictio competit. Hinc ſi ſartori veſtimentum ſubtractum ſit, ſartor quidem habet actionem furti; ſed non condictionem furtivam: hanc enim Dominus veſtimenti tantum inſtituit.

§. II.

*Intereſt*) Dummodo ex honeſta cauſa interſit; *l. 11. 12. §. 21. de furt.* Ergo nec furtum, cui tertius rem ſurripuit, nec alius malæ fidei poſſeſſor. E. gr. qui defraudandi vectigalis cauſa rem apud aliam depoſuit, ſi depoſitarius eam intervertit, condictionem hanc non habet.

*Vocant*) Contrarium ſtatuit Thomaſius *ad hunc titulum p. 159.* quod citata lex finalis non lo-

quatur de condictione furtiva, ſed de actione furti.

§. III.

*Non fuerit*) Hoc odio furum dicitur: quoniam fur in perpetua eſt mora, quæ perpetuat obligationem. Verum hæc ratio nihil infert: illa enim admiſſa, heredes ex omni delicto obligarentur, qua quilibet delinquens in mora eſt, ſi ſatisfactionem non ſtatim offert.

*Participet*) Quia qui id fecerunt, ita ope furtum iuverunt, ut cum ope ſimul rei furtivæ contrectatio concurrerit; *l. 53. §. 1. de verb. ſignif.*

*Perſecutoria*) Hodie etiam in *Saxonia* heredes furum, quamvis punitorum, ad reſtitutionem obligantur *im Räuber-Mandat* de anno 1714. d. 22. Jul. publicatum, etſi fur ſit relegatus, fuſtigatus aut patibulo ſuſpenſus.

§. IV.

*Reſtituunt*) quod tamen per *Mand. Elect. de an. 1719. §. Wir wollen &c.* ita mutatum, ut heredes, ſi res furtivæ non in natura exiſtent, pretium, pro re nata a læſo iureiurando indicandum, ex bonis a fure relictis indiſtincte præſtent; Mencke. *diſſert. de Reo ejusque pæn. corp. afflict. merente obligato. §. 31.*

§. VI.

*Irrationabilis*) Unde etiam in *Rec. Imp. de anno 1559. §. 36.* ſancitum, ut judices abſolute res furtivas læſo reſtituant. In quibusdam locis tamen, veluti in *Helvetia*, uti plura irrationalia, ita huius iniqui Juris *uſum* etiam nunc vigere tradit Mül-

Digitized by Google

Müller. *de Princ. & Stat. Imper. P. 2. cap. 38. §. 6.* Kreſſ. *ad Conſt. Crim. art 207. n. 1.*

*Fiſco cedat*) Contraria ſententia eſt verior: *confundit* autor noſter res amiſſas cum rebus furto ſublatis; rebus *amiſſis* præſcribi ſolet per annum & diem; quia ſunt mobiles; non item rebus *furtivis*: quia illis vitium inhæret, ſed eas dominus & poſt annum diemque adhuc repetere poteſt.

*Intra annum & diem*) Idem extra *Saxoniam*, ſi res publice indicata, a nemine vindicetur. Interim res fiſco ſaltem revocabiliter cedit. Nam ſi dominus poſt aliquot annos adhuc veniat & dominium ſuum probet, audiendus eſt, nec oppoſita exceptione præſcriptionis repellitur; vid. *Conſt. Carol. Art. 209.* ibi: *durch einige Länge der Zeit &c.* Sed ad hunc articulum recte annotat LVDOVICI in notis, eam de longiſſimo tempore XXX. annorum intelligendum non eſſe, verum ſaltem de longo. Poſt triginta annos enim dominus rei furtivæ, contra judicem & alium bonæ fidei poſſeſſorem, non auditur; arg. *Nov. 119. c. 7.*

*Repetat*) Sed: 1) Vitium furti tranſit ad quemuis poſſeſſorem, *l. 11. de acqu. vel retin. poſſeſſ.* 2) Judex, ſciens rem eſſe furtivam, eſt in mala fide, adeoque præſcriptione ab eo adquiri nequit Dominium. Vnde *ius provinciale* hac parte approbatum non eſſe, reſp. *Fac. Jurid. Lipſ.* his verbis probat: *Denen Gerichten aber ſind ſolche geſtohlne Sachen nicht verfallen*; vid. Mencke *loco citato. §. 13.* Conf. *Conr. Guil.* Strecker. *de condictione furtiva. Erf. 1730.*

## Noviſſimus
## Vſus Forenſis Practicus Saxonicus.

In *Mandato Reg. d. 27. Jul. 1714.* non tantum adverſus fures & raptores rei perſecutoria, ſed etiam eorum heredes, conceditur actio ad ablata eorumve æſtimationem, quam furtum rapinamve paſſo determinare iureiurando permittitur, recuperandam, etiamſi reus ſupplicio mortis, aut pœna corporis adflictiva, adfectus ſit; *d. §. Wir wollen etc.* Conf. Menckenii *diſſ. de reo ejusque herede ex debito corp. afflict. pœn. mor. juxta Mand. Reg. de Anno 1719. de ablatione expenſar. reſtit. oblig. §. 31. ſeqq.*

In eligendis hiſce actionibus prudentia opus erit, quoad uſum: cum in uno libello cumulari nequeant, & pœna dupli vel quadrupli in actione furti raro applicetur Actori, vt plurimum fiſco, communiter fruſtra ſperetur in furibus improbis.

## Vſus Jur. Saxon. commun.

Res furtiva domino ſuo, non fiſco, applicari, ab eoque vindicari poteſt, ubicunque reperitur, absque pretii refuſione, etiam ab eo, qui in taberna publica, aut in foro vel publico mercatu, rem furtivam bona fide emit. Etiamſi res furtiva per mille manus venerit, & per multos ambulaverit poſſeſſio, tamen a quolibet quamvis b. f. poſſeſſore, ſive is ex cauſa lucrativa, ſive ex titulo oneroſo rem acquiſiverit, a domino vindicari poteſt, etiam non refuſo pretio, & quantumvis conſumta, domino tamen adverſus emtorem competit actio: ſed

Digitized by Google

ſed ſi fuerit in *bona fide*, tenetur ſaltem, in quantum factus eſt locupletior; *malæ fidei* emtor vero ad æſtimationem obligatur; vid. Carpz. *Prax. rer. crim. P. 2. qu. 80. n. 12. 109. & 102. qu. 87. n. 72. 73. 76. Jur. For. P. 4. c. 39. def. 5. n. 5. def. 9. n. 6. def. 8. n. 6. def. 10. n. 3.* Richt. *dec. 96. n. 40. 48. 74. 76. 108. 114.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 9. n. 11.*

*Condictio furtiva* oritur ex quaſi contractu, & datur adverſus raptorem & furem pluresque, qui rem furto contrectarunt, ſingulos in ſolidum, vniusque ſolutio reliquos liberat; ita pron. *F. J. L. M. Mart. 709.* conf. *Dec. El. 86.* it. *das Königliche Räuber-Mandat. de d. 27. Jul. 1719. §. Wir wollen &c. &c.* it. Domino in bonis furis tacita hypotheca *hodie* non competit; uti pron. *F. J. L. Menſ. Jan. 709. Ord. Crim. a. 207. 208.* & Magiſtratus res furtivas adſervare iubetur, vt easdem dominum probanti reſtituat; *L. R. L. 11. art. 31. P. 4. C. Elect. 33. §. f.* jung. *O. C. art. 207. 208. 218.*

## Lib. XIII. Tit. II.
## De
# Condictione ex lege.

*Cod. L. 4. T. 9.*

### Ad Rubricam.

C*Ondictio ex lege* datur illi, cui nova lege actio eſt data, cujus nomen eſt expreſſum, adverſus eum, qui nova lege obligatur, ad id præſtandum, ad quod lex eum obligat.

*l. un. D. h. t.* Differt ab *imploratione judicis*, quod in *hac* verba dirigantur *od judicem*, quod hic autoritatem ſuam interponere debeat. In illa *condictione* verba *ad partes* diriguntur; Eckold. *h. t. §. 1.*

§. I.

*Ex moribus*) Sicuti enim conſvetudo habet vim legis, ita quoque & illud, quod mihi per conſvetudinem debetur, peti poteſt condictione ex moribus, v. gr. Gerada. Item ſi quis ex pacto nudo agit: hinc enim quoque datur condictio ex moribus.

*Actio in factum*) Quoties autem prætor novam actionem introduxit, cujus nomen non expreſſit, toties vocatur actio in factum. Franzk. *h. t. n. 5.*

## Vſus fori

Non ſaltem varias iſtas ſpecies condictionis ex lege, quæ in *Jure Civili* reperiuntur, nempe ex *l. fin. de pact.* & *l. fin. Cod. de Alend.* & ſimiles, quoad materialia approbavit, ſed & ſedes condictionis ex canone, moribus & lege Provinc. ſuperaddit.

## Vſus juris Saxonici Electoralis communis.

Condictionis *ex moribus* exemplum eſt ex pacto nudo obligationis conſtitutivo, uti pron. *F. J. L. M. Mart. 706.* Exemplum condictionis *ex canone* eſt in *Remedio C. redintegranda III. q. 1.* De quo in *tit. de vi & vi armata* tractabitur. Interim apud *Nos* condictionibus ex canone tribuitur ex receptione ſaltem, non ex pontificis poteſtate, an-

auctoritas. Conf. Diſſ. *Jo.* Strauch. *de Condictione ex lege. Jenæ. Hugo* Donellus *Commentar. in tit. ff. de condictione ex lege. Antwerp. 1582. fol.*

# Lib. XIII. Tit. III.
## De
## Condictione Triticiaria.

*Cod. L. 4. T. 2.*

### Ad Rubricam.

Condictio triticiaria datur illi, cui res ex juſta cauſa danda erat, adverſus eum, qui dare debuit & moram commiſit, ad æſtimationem rei ſolvendam.

§. I.

*Putant*) Rectius ſentiunt, qui hanc condictionem a *primis edicti verbis* denominatam putant. *Triticum*, *vinum*, *oleum*, &c. ſi petatur, condictionem dabo; Strauch. *diſſ. de condict. Triticiar. ſect.* 4.

*Adduxiſſe*) Et hic omne genus frumenti ſub eodem comprehendiſſe, imo etiam alias res fungibiles, præter pecuniam, ſi in his præſtandis mora ſit commiſſa.

§. II.

*Ad intereſſe*) Scilicet petitur hac condictione pretium rei in contractum deductæ, quæ *vel* præſtari amplius non poteſt, *vel* quam Actor propter moram ex iuſta cauſa accipere recuſat. Quoniam vero in contractibus b. f. æſtimatio in ſubſidium

dium debetur, ex ipſo contractu, ſique ex illo agi debeat, conſequitur, ut hæc condictio tantum in negotiis ſtricti iuris locum habuerit, quippe in quibus obligatio ſe tantum ad ea extendebat, quæ expreſſa erant, indeque æſtimatio, cum non eſſet expreſſa, peti haud poterat; Bœhm. *de action. ſect. 2. cap. 5. § 4. ſq.*

*Excepta ſolummodo pecunia numerata*) Hoc clare præceptum in *l. 1. pr. h. t.* ex quo hoc etiam patet, condictionem noſtram quoque in rebus immobilibus, e. g. ſi venditor eas debito tempore non tradidit, atque interim emtor in talem ſtatum incidit, ut re non opus habeat, quin & in juribus venditis & ceſſis, locum habere; *Jo. Sam.* Stryk. *de condictione triticiaria. Halæ 1700.*

## Vſus forenſis.

In foro nomen hujus condictionis non ſaltem *obſoletum*, ſed etiam actio ad intereſſe, quæ in caſu moræ, tum ex contractu ſtricti juris, quum b. f. competit, longe pinguior eſt, hac actione; licet communiter pro illius ſynonymo capiatur.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Hodie* ad æſtimationem rei conſequendam peculiari hac actione non eſt opus; ſed in judiciis tam bonæ fidei, quam ſtricti juris, ob moram iudex imploratus æſtimationem facere poteſt, habito reſpecto temporis ac loci, quo ſolutio fieri debet, reſpectu, uti pron. *F. J. L. M. Nov. 701.* & *S. C. P. L. Term. Cruc. 700.* & *F. J. L. M. Mart. 703.* it. *Torgauiſch Ausſchreib. de anno 1583. §. als haben wir &c.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XIII. Tit. IV.
## De
## Eo, quod certo loco dari oportet.

*Inſt. Lib. IV. Tit. 6. §. 31. 33. Cod. Lib. III. Tit. 81.*

### Connexio.

Prætoriæ condictiones ſunt:

1) *Generales*, qualis fuit condictio triticiaria.
2) *Speciales*, hæ deſcendunt
   a) ex *pacto contractui adiecto* per deſignationem certi loci, de qua in præſenti titulo.
   b) ex pecunia, quod vocatur *conſtitutum*.

### Ad rubricam.

Actio de eo, quod certo loco, eſt perſonalis actio, arbitraria, adiectitiæ qualitatis, datur illi, cui ex cauſa ſtricti juris quid promiſſum in certo loco, adverſus promittentem, vt judex propter loci adiectionem, reum vel pluris vel minoris condemnet; *l. 2. §. f. l. 4. §. 1. D. h. t.* Hæc actio *hodie* in praxi nullam producit utilitatem; iure enim *Romano* judex pedaneus a magiſtratu dabatur, qui juxta formam præſcriptam cognoſcebat & litem decidebat; qui modus *hodie* ceſſat.

§. II.

*Erat*) quia illud quod intereſt, rem certo vel debito loco non præſtari, hoc jam contine-

netur in ipſo contractu bonæ fidei, vtut expreſſum ſit.

§. III.

*Introduxit*) Debebat enim fieri commemoratio loci, quo promiſſum erat, ne ſcilicet *loco plus* petatur; *§. 33. Inſt. de Action.* Hodie quidem hæc actio deficit, & ea, quæ ex ipſo contractu fluit, inſtituitur; ſed *loci* tamen facienda commemoratio, ne plus petere videatur actor; Bœhm. *l. c. de action. ſect. 3. c. 5. §. 53.*

§. IV.

*Illa in foro domicilii*) Vbi tamen deciſio ex ſtatutis & juribus loci, ſolutioni deſtinati, facienda eſt, quippe quibus ſe ſubieciſſe cenſentur partes; *l. 22. de reb. Credit.* e. gr. mulier *Saxonica*, quæ *Berolini* Cambium ſcripſit, ſi actione in *Saxonia* conveniatur, etſi hic fœmina ex cambio non obligetur, nihilominus ſecundum jura *Poruſſica* damnatur.

*adjectitiæ qualitatis*) Principalis enim actio ſemper ſalva manet, & tantum locus exprimitur, ut iudex advertat (*anmercke*) quod ad intereſſe reſpectum habere debeat. Tunc enim re vera hoc nullam peculiarem producit actionem, ſed actionem ex mutuo: quoniam vero ſemper *locus* nominandus, e. g. mercator promittit cambium *Hamburgi* ſolvere, tunc locum ſibi vindicat actio de eo, quod certo loco, & eſt *adiectitiæ qualitatis*, propter locum adjectum; ſemper enim lucrum adeſt, *Hamburgi* ſcilicet pecunia eſt difficilis, *Lipſiæ* autem facilis.

§. V.

§. V.

*Vſurarum*) Ergo ſermo ſaltem eſt de intereſſe; ſi hoc probari poſſit, ſemper præſtandum, quantumcunque ſit; licet uſuras ultra duplum vel etiam triplum excedat.

§. VI.

*Non habet*) Mora nocet moroſo; & qui damnum ſua culpa ſentit, ſentire non videtur.

§. VII.

*Gaudet*) Quam facultatem etiam retinet, poſtquam a creditore jam conventus fuerit: ipſa enim ſententia, quam judex fert, hoc in paſſu alternative concipi debet; ut adeo debitor in ipſa executione adhuc eligere poſſit: quia eſt cauſa civilis. In delictis vero habet judex electionem, non delinquens; e. g. ſemper ſententiæ inſertur. ut *aut* quatuordecim dies in vincula conjiciatur, *aut* pro ſingula carceris die tres dies operas manuarias præſtet, *aut* 5. thaleros det; Ratio: quoniam jura delinquentibus non ſubveniunt.

## Vſus forenſis.

Hæc actio nihil in receſſu habet; *partim* quia omnis differentia, quæcunque illa etiam olim fuerit, inter contractus b. f. & ſtricti juris, in totum eſt ſublata; *partim* quia in foro domicilii omnes actiones ex contractu, etiam ſine commemoratione loci deſtinatæ ſolutionis, recte inſtituuntur.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Actio hæc *hodie* inſtitui quidem poteſt, neceſſaria tamen non eſt: quia iudice implorato, virtute

tute nobilis officii ſui hoc intereſſe determinare licet.

## Vſus forenſis formularis
## de
## eo, quod *certo loco* dari oportet.

*Titus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, welcher geſtalt ihm *Paulus* vor 2000. Thlr. Holländiſche Tücher abgekaufft, und ſolche richtig in Empfang genommen; das Kauff-Pretium aber am vergangenen Martini-Tage, zu Franckfurth am Mayn, zu zahlen verſprochen. Ob nun wohl Kläger zur geſezten Zeit ſich daſelbſt eingefunden; ſo hat doch Beklagter bis dieſe Stunde noch nicht zu beſagtem Franckfurth ſich eingefunden, noch die ſchuldigen 2000. Thlr. abgetragen. Derowegen Kläger alhier in Hamburg wider ihn Klage anzuſtellen verurſachet worden. Fordert demnach von Beklagten Antwort, und nach deren erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die libellirten 2000. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. XIII. Tit. V.
# De
# Conſtituta pecunia.

*Inſt. L. 4. T. 6. §. 8. & 9. Cod. L. 4. T. 18.*

## Ad Rubricam.

ACtio de conſtituta pecunia eſt actio perſonalis (quia conſtitutum eſt pactum geminatum, vbi ſcilicet aliquid, dupli vice, eſt promiſſum) prætoria, ſtricti juris, rei perſecutoria, perpetua, & datur illi, cui *per conſtitutum* aliquid promiſſum, ad-

Digitized by Google

adverſus promittentem, ad id, quod promiſſum, præſtandum; Et oritur ex conſtituto, quod eſt pactum legitimum, cum quis debitum, vel ſuum, vel alienum, ſe ſoluturum, ſine ſtipulatione, promittit; Struvius *Exercit. XV. th. 75.* Hopp. *in Exam. Inſtitut. Tit. de Actione. quæſt. 48.*

§. I.

*Pactum*) Conſtituere dicitur is, qui quibuscunque verbis & circa promiſſionem promittit ſe ſoluturum, vel facturum, quod vel ipſe ex juſta cauſa vel alius ſolvere aut facere debet per *§. 9. Inſt. de Action.* Germ. *anheiſchig gemachet &c. Conſtituere* idem notat ac *firmare*, animo deliberato *decernere.* Igitur cum quis nudo pacto debiti præcedentis ſolutionem promitteret, prætor ratus, id animo deliberato eſſe factum, actionem conceſſit, ut in integrum eſſet actori, utrum ex cauſa priori debendi, an ex conſtituto agere malit; *l. 18. §. 3. l. 28. h. t.*

*Introduxit*) hinc dicitur *legitimum*: quia prætoris edicto, quod vim legis habet, ſpecialiter confirmatum, & ex eo *prætorium* dicitur; a quibusdam *contractus Prætorius*: quia ſpeciale nomen habet, & actionem producit; Naſſer. *de pactis legitimis. Arg. 1659.*

*conſtitutum*) Eſt acceſſorium, quod ſine debito principali ſubſiſtere nequit.

*debiti alieni*) Hoc tamen in dubio non præſumitur. Itaque ſi conſtituens verba ſua imperſonaliter concepit, e. g. ſatisfaciet tibi &c. jure conveniri poteſt; *Auth. Quando Cod. de Conſt. pecun.*

*coincidit*) Hinc mulieres & miles damnum debitum conſtituendo non obligantur; Lauterbach h. *b. §. 1. n. 3.* Mulieres enim per Senatusconſultum Vellejanum ab interceſſionibus & fidejuſſionibus excluduntur, itidem milites.

*conſtituto poſſeſſorio*) Ab hoc *conſtituto obligatorio* differt *conſtitutum poſſeſſorium*, quod pro ſpecie fictæ traditionis *per brevem manum* habetur; ſi nempe cauſa poſſeſſionis, in qua hactenus conſtitutus fui, mutatur; & hujus poſſeſſorii utilitas in hypotheſi ſe exerit. e. g. Demnach mir Endes Unterſchriebenen Cajus 100. Rthlr. vorgeſtrecket, und ich dieſe richtig empfangen; als verſpreche ich, bey Verpfändung meines Hauſes, und zwar cum conſtituto poſſeſſorio & pacto executivo, binnen Jahr und Tag, ſolche 100. Rthlr. wieder zu bezahlen.

Conf. Diſſertat. *in bibliotheca Lippenio-Jenichiana de condictionibus alleg.*

## Uſus forenſis.

Hodie, ubi etiam ex primo pacto nudo, quod nihil continet turpe, nihil impoſſibile, datur actio, ſcilicet *vel* ex moribus, *vel* ex *cap. ult. X. de pacto.* Hujus pacti de conſtituta pecunia ſpecialis & ſeparatus uſus eſſe nequit; imprimis cum *fides Germanorum* non patiatur, ut ſub prætextu deficientis ſtipulationis promiſſum labefactet.

## Vſus Juris Electoralis Saxonici.

*Conſtitutori*, qui ſe principalem obligavit, datur exceptio ordinis, niſi animo novandi debitorem ſe conſtituerit; nec verba ſtatuti: *Daſs ein ſelbſt ſchuldiger Bürge præciſe und ohne einigen Behelff*

Digitized by Google

*belff auszable*, excludunt beneficium excuſſionis. Ex conſtituto *mulier* haud efficaciter obligatur pro marito; *niſi* mediante juramento debitum in ſe receperit; nec valet conſtitutum *viduæ*, debitum mariti jam defuncti, absque juramento in ſe ſuſcipientis; Carpzov. *Jur. Forenſ. p. 2. c. 18. Def. 2. n. 12. & c. 16. def. 2. n. 9. Def. 3. n. 7. Def. 8. n. 6. & Lib. II. tit. 6. Reſp. 73. n. 22. 23.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. III. Ecl. 64. n. 10. Lib. IV. ecl. 49. n. 16. & 19.*

## Lib. XIII. Tit. VI.

# Commodati vel Contra.

*Inſtit. Lib. III. tit. 15. §. 2. & Lib. IV. tit. 6. §. 28. Cod. Lib. IV. tit. 23. Extr. Lib. III. tit. 15.*

### Connexio Tituli.

HActenus de *prima ſpecie* contractuum *realium* a) in *genere*, b) in *ſpecie*; ratione *probationis* & *actionis*; nunc ſequitur *ſecunda ſpecies*, nempe *commodatum*.

### §. I.

*Realis*) Non ſolo conſenſu, ſed rei traditione perficitur.

*in ſpecie*) *Eben daſſelbe*; in hoc *differt* a mutuo, quod reſtituo *in genere*, *eben dergleichen l. 3. D. de mutuo.*

### §. III.

*Nova & inopinata cauſa*) Hodie hæc exceptio non valet, etſi certum tempus ſit adjectum: quia *hodie* ex quolibet pacto valida oritur obligatio.

 *ſolvit*)

*ſolvit*) Ratio itaque eſt: quia conſenſus noſter nunquam extenditur eo, de quo probabiliter non fuit cogitatum; Item ne juramentum quidem; Videatur *pag. 254. in §. 17.* ibique in nota

*furti*) Inde jure *Romano* duplum *uſus*, non rei, præſtandum erat; i. e. duplicatum pretium, quod *pro uſu* habere poterat; *l. 12. §. fin. l. 46. §. 1. de Furtis.* Hodie pœna arbitraria exercetur; argumento *Conſt. Crim. artic 160. 170.*

§. IV.

*Honorarium*) a mercede *differt*, quod *aut* ſoleat eſſe determinatum, aut non reſpondeat æſtimationi uſus. Honorarium non mutat contractum nec gratuiti naturam, *l. 6. pr. D. Mandat.*

§. V.

*Denegare nequeat*) Ratio: *Dominus* habet ſpeciem juris in re; *Creditor* tantum jus ad rem; *l. 31. §. 1. D. Depoſ.* Diſtingvendum tamen eſt ſecundum hanc legem: *utrum* ipſe Dominus rei commodatæ adſit, ut rem repoſcat, *an* vero non compareat? *Illo* caſu res ei reſtituenda eſt, *all. leg. hoc* caſu verum eſt, quod auctor dicit.

§. VIII.

*Obligationem*) Non enim ſalva fide minorem commodatis quam ſuis præſtabit diligentiam; *l. 32. Depoſ.* Sed minorem præſtaret diligentiam commodatarius in rebus commodatis quam in ſuis, ſi illas, quamvis viliores, poſtponeret his, tametſi pretioſioribus; Schilter. *Exercit. 25. §. 11. ſqq.* ſed ſi etiam apud Dominum fuiſſet peritura.

*regulis prudentiæ*) Si vero res commodantis hoc damnum paſſæ, damnum reſarcire debet.

§. X.

§. X.

*Reſarcienda*) Licet culpa *leviſſima* data ſit.

*habeat*) vel niſi hypotheca pro reſtitutione commodati conſtituta: ſic enim contra poſſeſſorem hypothecæ agi poteſt in ſolidum; *l. 2. C. de hered. action. in Lib. IV. tit. 16.*

§. XI.

*Wahren*) Quia fidem habuit tali commodatario. Sed cujus fidem quis ſecutus eſt in dando; illius quoque fidem ſequatur in recipiendo.

*Petere*) Ut eo ſecutus quis cum altero contrahere poſſit, nec prolixe inquirere teneatur: an res ad venditorem pertineat, nec ne?

§. XII.

*Contraria*) Dicitur: quia obligatio ab initio non facta, ſed demum poſt impenſas factas: quia omnis actio contraria tendit ad indemnitatem.

§. XIV.

*Dolus*) Eſt machinatio, aliquem ſcienter & maligno animo lædendi.

*In omnibus contractibus*) Niſi ab utraque parte commiſſus ſit. Tunc enim dolus cum dolo compenſatur; *l. 3. §. 3. D. de eo, per quem.* In hac *compenſatione* tamen etiam *quantitas* inſpicitur, ut ſcilicet ſi alter alterum magis læſit, compenſatio ſaltem ad concurrentem ſummam fiat; quoniam: 1) hoc naturæ compenſationis convenit; *l. 4. D. L. 4. C. de Compenſ.* 2) in *l. 34. ſolut. Matrim.* paria delicta requiruntur.

*nec valet conventio*) Ratio: quia hæc conventio

tio invitat ad delinquendum; hoc autem intelligendum de dolo *futuro*.

*dolus futurus*) Super dolo *præterito* transigere licet; per *l. 27. D. de pact.*

§. XV.

*Diligentia*) Culpa enim *dicitur* factum inconſultum, quo alteri injuria nocetur; & naſcitur ex omiſſione diligentiæ debitæ. Sicuti vero diligentiæ, ita etiam negligentiæ, *tres* ſunt *gradus*, ut ſit magna, major & maxima.

*efficiat*) Impingit hic BARTOLVS, qui inter culpam *latam* & *latiorem* diſtinguit: *latior* enim culpa non producit alios effectus, quam illa, quæ lata ſimpliciter dicitur; vid. Struv. *Synt. Jur. Civ. Ex. 14. Theſ. 14.*

§. XVI.

*Culpam latam*) culpa lata *eſt*, quando quis eam negligit diligentiam, quam alias homines *parum diligentes* habere ſolent, v. gr. ſi res ſuæ cuſtodiæ commiſſas relinquat ſine cuſtode in illo loco, in quo quivis accedere poteſt. Et hæc culpa ſemper præſtanda, ſi agatur de *privato intereſſe*. Quoties vero agitur ad *pœnam capitalem*, corporalem, vel infamiam, toties lata culpa non comparatur dolo.

*aliis caſibus*) Latæ culpæ etiam annumeratur *ignorantia*, quando quis ignorat, quod tota civitas ſcit, quod vel ipſe ſaltem leviter percunctando facile comperire potuiſſet; *l. 9. §. 2. D. de Jur. & fact. Ignor.* exempli gratia, ſi quis pecuniam alienam fidei ſuæ commiſſam mercatori, quem mox foro ceſſurum omnes coniiciunt, credat.

§. XVII.

Digitized by Google

§. XVII.

*Culpa levis*) Eſt omiſſio eius diligentiæ, quam eiusdem conditionis homines adhibere ſolent. Et hæc *regulariter* intelligitur, ſi vox *culpæ* ſimpliciter poſita; Lauterb. *in comp. D. h. t. §. 34.* & dupliciter conſideratur: 1) *in abſtracto*; quando quis eam diligentiam non adhibet, qualem alias in ſuis rebus adhibere ſolet, Quoties *utriusque utilitas* in contractu verſatur, toties præſtanda culpa levis in abſtracto; exemplum in emtione, locatione, pignore &c.

§. XVIII.

*Culpa leviſſima*) Eſt omiſſio eius diligentiæ, quam diligentiſſimi homines eiusdem profeſſionis adhibere ſolent; Hopp. *in Exam. Inſtit. Tit. de obligat. qu. 54.* Quoties in contractu *unius* tantum verſatur *utilitas*, toties ille præſtat *culpam leviſſimam*; ut in Depoſitario & Commodatario.

§. XX.

*Percipit*) Reddunt alias etiam honoratiorem: quod precario concedens ſibi imputare debeat, quod rem conceſſam non ſtatim revocavit. Verum contra bonos mores eſt, ſi quis alteri tanquam culpam imputare velit; quod officium hoc humanitatis ipſi diutius præſtiterit.

§. XXIII.

*In concreto*) Non opus eſt hac *diſtinctione obſcuriſſima*, ſed ſufficit dicere, quod *ſocius* & *conſors* in communibus rebus ad eandem diligentiam, qualem in propriis rebus adhibet, obligatur. Obſerva tamen in omnibus negotiis pro lata culpa haberi,

quando quis in alienis rebus minus diligens eſt, quam in propriis; *l. 32. D. depoſ.*

§. XXIV.

*Reſpondimus*) Licet enim *tutor*, quia pupillo exhibet beneficium, ſecundum *Regulam primam §. 19.* ſaltem *latam* culpam præſtare teneretur, tamen favore pupilli placuit, ut *levem* præſtaret; *l. 1. de tutor. & rat. diſtrab.* Negotiorum geſtor vero & mandatarius ad exactiſſimam diligentiam tenentur; cum *ille* ſe ſponte contractui obtulerit, *hic* vero negotium ſuſciperet, in quo ſumma requiritur induſtria.

§. XXV.

*Caſus fortuitus*) Caſus hic *eſt*, damnum, quod multa diligentia illius, qui illud paſſus eſt, averti potuit. Hinc ſi ab alio damnum datum ſit, reſpectu patientis, caſus dici poteſt; *l. 19. D. h. t.*

*inſolitiſſimis*) Praxis hos excipit; vid. Carpz. *part. 2. conſt. 26. d. 8. fin.* Dependent enim ab arbitrio judicis; judex enim circumſpicit caſum: an ita ſit comparatus, ut contrahentes faciliter de eo cogitare potuerint, nec ne?

## Uſus forenſis Saxonicus noviſſimus.

Hoc loco circa materiam de culpæ præſtatione non tam difficilem eſſe ratione *applicationis*, quam ratione *probationis*, atque adeo iudex ut plùrimum ſuper juramento purgatorio civili: *Daſs Beklagter es als ſein Eigenthum verwahret, und nicht muthwilliger und vorſetzlicher Weiſe von abhanden kommen laſſen*, pronunciare ſolet.

Uſus

## Vſus Juris Saxonici Communis.

Quod ad commodatum, conf. Carpzov. *P. 2. c. 26. Def. 5. n. 9. Def. 6. & 7. n. 8. Def. 14. n. 4.* Philip. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 41. num. 10.* Vid. Rotheri, *Pract. action. p. 150. & 151.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCLXXXIV-* Diſſert. *Jo. Henr.* Felz. *de commodato. Arg. 1714. Gvil.* Leiſer. *de commodato. Vit. 1677. Jo. Georg.* Scherz. *de Commodato Arg. 1720. Caſpar* Ziegler. *de Commodato. Vit. 1679.*

## Lib. XIII. Tit. VII.
## De
# Pignoratitia actione, vel contra.

*Inſt. Lib. III. tit. 15. §. ult.* & *Lib. IV. tit. 6. §. 78*
*Cod. Lib. IV. tit. 24. Nov. 52. Extra*
*Lib. III. tit. 21.*

### §. II.

C*Ontractus realis*) Nam non ſola conventione & conſenſu perficitur, ſed ex *traditione* demum; quatenus pignus modo eſt promiſſum, eatenus res conſiſtit in terminis nudi pacti. *Hypotheca* autem & *pignus* plerumque confunditur. *Pignus*, quatenus pro contractu pignoris habetur, differt ab *hypotheca*; Ratio: ex *pignore* jus *ad rem* tantum oritur, ex *hypotheca* vero jus *in re*. Actio *pignoratitia* demum moveri poteſt, debito ſoluto; *hypothecaria* actio inſtituitur debito nondum ſoluto.

*in ſecuritatem crediti*) Ex hoc fluit, quod nec *dominium* transferatur, nec *uſus* concedatur: dominium & fructus pertinent ſemper *ad Debitorem*.

*tradita*) Tradi communiter ſolent res *mobiles* ex regulis prudentiæ: quia res mobiles oppignoratæ facile de loco in locum transferri poſſunt; quo ipſo jus creditoris per indirectum eluditur.

*Hypotheca*) Quando res creditori traditur, eſt *pignus*, ſin autem non traditur, ſed penes debitorem manet, conſtituitur *hypotheca*, ut in domo, agro &c.

*complectatur*) Quoties in verbis contractus pignoratitii dubium occurrit, interpretatio in favorem creditoris facienda eſt. Sic e. g. ſub generali rerum oppignoratione etiam res futuræ & poſtea demum a debitore acquiſitæ comprehenduntur; *l. 9. C. quæ res pign.* Id in *Saxonia* quoque circa res *mobiles* obtinet; non vero amplius in *immobilibus*, in quibus noviter *hypotheca generalis* interdicta eſt. *O. P. S. R. tit. 46.*

§. III.

*Res aliena*) Res aliena ſufficientem non præbet ſecuritatem; nec factum tertii tertio præjudicat.

*eo modo*) ſcilicet ut ſubſiſtat ratione *oppignorantis*, non vero ratione veri Domini ſupervenientis; niſi in oppignorationem conſenſerit.

§. IV.

*Potuiſſet*) In ſpecie cum *omni cauſa* reſtituenda & damna data reſarcienda, culpa ſcilicet *levi*, ſecundum *§. 6.* licet pactum *antichreticum* adjectum fuiſſet; *l. 33. D. h. t.* quando ſcilicet, *loco uſu-*

*rar-*

Digitized by Google

*rarum*, creditori permittitur, ut ex re oppignorata fructus percipere poſſet.

*nunquam præſcribitur*) Ne quidem 100. annis; Et quamvis alias actionibus perſonalibus 30. annis præſcribitur; hæc tamen actio excipitur. Ratio: quoniam oritur ex eo demum tempore, ubi pignoris nexus ſolutus eſt; ſoluto vero pretio exſpirat XXX. annis.

*nata fuit*) ſcilicet hoc effectu, ut in judicium deduci poſſit. Scilicet ante ſolutum debitum actio hæc inſtitui nequit. Sed agere non valenti etiam non currit præſcriptio. Actio vero ſolutionis, ut aliæ actiones perſonales, 30. annis præſcribitur. Beyer. *h. t §. 33. ſqq.*

*tertium*) Etiamſi iterum jure pignoris rem poſſideat, *l. 40. h. t.* Oritur non ex contractu indeque rei vindicatione vel actione a creditore ceſſa; Schilter. *Exerc. 26. §. 10.* Nec obſtat *cit. cap. 6.* cum pontifex quidem actionem contra tertium concedat, ſed genus actionis non exprimat, adeoque conveniens, qualis eſt rei vindicatio, intelligi debet; Bœhmer. *Jur. Eccl. L. 1. T. 2. §. 72.*

§. V.

NOODTII) *Lib. 1. Probabilium cap. 4. Lib. IV. c. 3.* Si enim in pignore veniret culpa, ut in commodato, tantum culpam *levem*; in pignore vero etiam *leviſſimam* præſtari oporteat. Id quod tamen ipſius JCti adverſum, quippe qui jam duntaxat diligentiam exigit, qualem in ſuis rebus adhibere ſolet diligens paterfamilias.

§. VI.

§. VI.

*Neceſſarias indiſtincte*) Quia creditor ex pignore nulla gaudet utilitate.

*indiſtincte*) Sive ſint magnæ, ſive modicæ.

§. VII.

*Sunt incerti*) Conſultius itaque eſt, hoc pactum *antichreticum* expreſſe addere; quod valet, ſi fructus *vel* ratione perceptionis, *in der Heu-Nutzung*, *vel* ratione valoris ſint incerti, e. g. *des Getreydes*; ita, ut creditor exinde lucrum & damnum habere poſſit.

*quotannis*) Sapit uſurariam pravitatem.

*renunciatio*) Sed cum nihil aliud ſit *antichreſis expreſſa*, quam quædam locatio fundi, ita ut uſuræ alias præſtandæ cum locario compenſentur, *c. l. 14. 17. C de uſur* conſequitur, ut ſicuti conductor locatori non tenetur ad rationes reddendas, ſi minori mercede prædium conduxerit: ita nec creditor antichreticus. *Lex* vero *citata 3. reſtringenda* ad antichreſin *tacitam*: quia ibi fructuum perceptio creditori expreſſe non indulta; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4. 5* Cocceji *Jur. Controv. h. t. qu. 5.* Noodt. *L. 2. de uſur. cap. 2.*

*rationum*) ne committatur uſuraria pravitas.

§. VIII.

*Deducere*) Quo caſu pariter liberatur a reddendis rationibus: nam poteſt quis rem ſuam vilius locare, per *l. 14. C. de uſuris.*

§. IX.

*Commiſſum*) Melius vox *commiſſum* explicatur, ut debitor dominio & jure ſuo toto excidat. Ergo pactum quoque illicitum eſt, quo creditor pa-

Digitized by Google

paciſcitur, ut pignus non ipſi, ſed principi, Magiſtratui aut alii tertio cedat. Pœnam enim, quam quis ipſi ſtipulari nequit, multo minus principi ſtipulari poteſt· *§. 4 Inſt. de inut. ſtipul.* & omnia pacta debitorem nimis onerantia illicita ſunt; vid. Leyſer. *ſpec. ad D. 158. de pacto commiſſorio in pignore; Coroll. 3.*

## Uſus Forenſis.

Hæc omnia in *foro* quoque & *moribus* approbata ſunt; niſi pignus venditum fuerit auctoritate judiciali, & ſub haſta, ubi non tam creditor, quam fiſcus vendidiſſe cenſetur.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quid in *Saxonia* circa hanc actionem obtineat, vid. *Torg. Auſſchr. de A. 1583. Tit. von welchen herrl. Contracten §. als haben wir C. S. p. 477.* & *§. item, daſs einer ein geringe Geld*, it. *Policey-Ordn. zu Franckfurth de A. 1577. tit. 20. §. 5.* & præjud. *F. J. L. Menſ. Febr. 1702.* & *Menſ. April. 1702.* Tendit præterea hæc actio ad præſtationem: 1) ejus, quod intereſt; 2) uſurarum poſt moram: quia eſt b. f. actio; 3) damni dati culpa lata & levis, non leviſſima, caſu fortuito contingente creditum repetere nihilominus permittitur. vid. *P. II. C. Elect. 26.* junct. *L. R. L. 3. art. 5.* Conf. Carpzov. *Jur. For. P. 1. c. 28. Def. 132. n. 5. p. 2. c. 1. Def. 24. n. 7. c. 23. Def. 1. n. 15. Def. 2. n. 8. Def. 3. n. 7. Def. 4. n. 4. Def. 5. n. 9. Def. 7. n. 8. Def. 9. n. 12. Def. 12. & 13. n. 9. 10. Def 20. n. 13. Def. 32. n. 7.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 44. n. 9.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ.*

Reſp.

*Reſp. CCLXXXV-CCXC,* Diſſert. *Guil. Hier.* Bruckner. *de tacito pignore locatoris in rebus Conductoris illatis. Jen.* 1704. Id. *de præſcriptione pignorum & hypothecarum. Jenæ* 1719. *Henr.* Hildebrand. *de evictione pignoris præſtanda. Alt.* 1704. *Sim* Kuchenbecker. *de retentione pignoris ob aliud debitum. Marb.* 1691. *Wolffg. Ad.* Lauterb. *de tacito pignore. Tub.* 1663. *Luder.* Mencke. *de retentione pignoris. Lipſ.* 1692.

# Lib. XIV. Tit. I.
# De
# Exercitoria actione.

*Inſt. Lib. IV. Tit. 7. §. 2. Cod. Lib. IV. Tit. 25.*

## Connexio.

HActenus de actionibus ex facto *proprio*, nunc actiones ex facto *alieno*, & quidem ex negotio, noſtro nomine ab aliis exercito; quæ iterum eſt

1) *Nautica*, hæc *vel* exercitoria, *vel* ex lege Rhodia de jactu,
2) *Terreſtris.*

## §. II.

*Exercitoria*) Actio exercitoria eſt: 1) *perſonalis:* oritur enim ex facto obligatorio, ſcilicet ex contractu cum navis magiſtro inito; 2) *Rei perſecutoria:* datur enim ad id, quod nobis ex contractu debetur, ad rem ipſam percipiendam; 3) *adjectitiæ*

*Etitiæ qualitatis:* quia ex contractu alterius adverſus alterum actio inſtitui poteſt.

*Pupillus*) Exercitor enim ſibi imputet, quod eiusmodi pupillum adminiſtrationi navis præpoſuerit. Ipſe vero *pupillus* contractum impugnare nequit: quia ipſe non eſt læſus, ſed præponens.

*Secundum legem præpoſitionis*) Si vero contra legem præpoſitionis eſt contractum, exercitor non poteſt conveniri propter factum magiſtri navis, v. gr. exercitor magiſtro navis dedit in commiſſis, 100. thaleros mutuo accipere, ille autem deſiderat 500.; tunc actio exercitoria non invenit locum. Ergo *cautela:* quod inſtructio exercitoris a magiſto navis ad inſpiciendum deſideretur, & ſimul copia vidimata ab illo in ſecuritatem futuram accipiat.

*adverſus exercitorem*), ad quem ſcilicet quæſtus navis. Ratio: non nautis, ſed magiſtro navis facultas contrahendi eſt conceſſa.

*cum nautis*) Nauta *eſt*, qui navem exercet; quamvis nautæ appellantur omnes, qui navis navigandæ cauſa in navi ſunt: quia hos ad contrahendum non præpoſuit, ſed tantum ad laborandum; hinc exercitor curare debet, eos culpa & dolo carere; *l.* 1. §. 2. *h. t.* vocantur *Matroſen.* v. Stryk. *diſſ. de imputatione facti alieni.*

§. III.

*Subſtituit*) aliter in inſtitorio; vid. *p.* 283. §. 2. item in Mandato.

*Ignorante*) Ratio conſiſtit in favore negotiationis.

*in ſolidum*) Ne in plures debitores diſtrahatur;

tur: quod cum vno initum, hoc vtilitatis gratia introductum eſt.

*Tenentur*) quod ideo receptum eſſe dicunt, ne abſterreantur homines ab exercendis navibus, ſi intelligerent ſe ex facto magiſtri quaſi in infinitum teneri; Grotius *de J. B. & P. Lib. 7. c. 11. §. 13.* Sed vbi probari nequit, receptis ſequimur regulis; ne abſterreantur homines a contrahendo cum magiſtro navis, ſi pro vnius facto in tot debitores ſe diſtringi videant; Stryk. *Vſ. mod. h. t. §. 16.* Coccej. *Jus Controv. h. t. qu. 2.* Bœhm. *diſſert. de diſcrimine tempeſtatis marinæ, von See-Schaden.*

*Tenetur*) Sed etiam legibus provinciarum plerarumque *Teutonicarum* nauticis id conveniens eſſe, docet Schilt. *ad D. exerc. 27. §. 18.*

§. IV.

*Contra ipſum magiſtrum*) Magiſter etiam ut & inſtitor, de quo infra in *tit. 3.* dicetur, non ex propria, ſed ex *arca domini* obligatur, atque adeo, ſi nihil in illa eſt, liberantur; *l. 20. D. de Inſtit. act.*

§. V.

*In alienum uſum impendat*) v. gr. ludendo vel potando perdat; quod ob *favorem* promovendæ navigationis hic *ſingulare* eſt: ſi enim creditor hoc caſu non haberet actionem, nemo magiſtro aliquid crederet; Brunnem. *ad l. f. D. h. t.*

## Vſus forenſis.

Hujus actionis *uſus* qua talis per ſe vel nullus, vel exiguus eſt.

Vſus

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Hæc *actio* hodie eſt *frequentiſſima*, & uſu plerorumque locorum exercitores ex contractu magiſtri obſtringuntur pro rata; conf. Carpz. *P. 2. c. 20. def. 14. n. 7.* vid. Rotheri *Pract. Action. p. 105. ſeq.* ibidemque *formulas actionum & exceptionum*.

# Lib. XIV. Tit. II.
## De
# Lege Rhodia de Jactu.

*Auth. Navigia. C. de furt. & ſerv. corr.*

## Connexio.

PRæcedenti Titulo audivimus de *negotiatione maritima*; quia autem *Rhodii* in re maritima valde exercitati erant, hinc connexio tituli præſentis cum antecedentibus.

## Ad Rubricam.

Lex Rhodia de jactu *eſt* Jus, quo cavetur, ut omnium contributione ſarciatur, quod pro omnium ſalute, levandæ navis cauſa, ejectum, *l. 1. D. h. t.*

## §. I.

*receperunt*) Scilicet in controverſiis nauticis, quorſum pertinet *famoſa lex 9. C. h. t.* ubi *Imperator ſe mundi dominum* dicit. Lege autem maris h. e. ex *lege Rhodia* maritimæ cauſæ ſunt decidendæ.

*Jactus*) Jactus fit mentio in *Actis Apoſtol. cap. 27. v. 1.*

§. II.

*aut cæſa ſunt*) Quin imo ſi ipſa navis in conſervationem rerum & perſonarum frangatur, *Wenn das Schiff in äuſſerſter Gefahr auf den Strandt geſezet wird*, locum habet contributio ex *lege Rhodia de Jactu;* nec obſtat *l. 5. pr. de leg. Rhod.* quippe quæ de nave, quæ per caſum fortuitum, non in conſervationem mercium, amittitur, agit.

§. III.

*plus juſto oneraverit*) Quo caſu nec aſſecurator mercium tenetur. vid. Cronius *in tract. de jure aſſecurationum p. 144. Roſtock. 1725.*

*Lootſen*) Tales *dicuntur*, quos magiſter navis in navem ſuam ſuſcipit ad detegendum portum & navim vel in vel extra portum ducendam; Cronius *cit. tract. p. 168.*

§. IV.

*Servata*) Jus enim petendæ contributionis ſemel ob res per jactum ſervatas quæſitum tam diu durat, quamdiu illæ res extant, arg. *l. 16. §. 2. de conditionibus.* Paulus *Lib. 2. Sent. tit. 7. §. 2.* ibique Schulting. *not. 8.*

§. V.

*derivationis*) Conf. Cronius *l. c. p. 219.*

*veſtimenta*) Ciſtis ſcilicet incluſa: veſtes enim corpori indutæ non ſpectant ad contributionem.

*ipſa navis*) excipitur Bodmeria *p. 382. §. 3.*

§. VI.

*Wisbycenſi*) Poſtquam Inſula *Rhodia* a Turcis occupata, judicium maritimum ſive nauticum translatum eſſe dicitur, *nach Wisby*, & ab hoc ite-

Digitized by Google

iterum ad civitatem *Lubecenſem*. *Hodie* quælibet reſpublica maritima ſuum habet judicium maritimum, quod dicitur, *das Admiralitäts-Collegium*. In cauſis tamen quibusdam dubiis adhuc recurri ſolet ad *judicium Lubecenſe;* vid. Marquard. *de jure mercaturæ*.

*art. 20.*) jung. *art. 38*. Idem eſt jure Hanſeatico *T. 8. art. 1.* & in ſtatutis *Hamburgenſibus tit. 16. art. 2.*

*debeat*) Igitur ſufficit, ſi damni reparationem conſequatur. Cum vero reliqui, ex rebus per jactum ſervatis, tantum lucri capiunt, pro hujus quantitate recte conferent: quia in tantum illorum cauſa facta melior. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 6.*

*quo deſtinata erant*) Modus, quo verum conſervatarum rerum pretium inveſtigatur, hic præſcribitur in jure *hanſeatico*, quod Mevius *juri ſuo Lubecenſi* adjecit. *tit. 8. art. 3.* ut ſcilicet ſinguli mercatores merces ſuas, nauta navem æſtiment, vectores autem reliqui electionem habeant, *utrum* æſtimationem hanc admittere, *an* vero ipſi res æſtimato pretio emere velint?

§. VII.

*Jactæ*) Cum enim ſervanda ſit æqualitas; etiam hic pati debet damnum, quod certe non pateretur, ſi omne id, quod per jactum perdidit, a reliquis conſequeretur; Struv. *Exerc. 20. §. 9. 20.* ibique Mullerus. Wernheri *diſſ. de Haveria*, *Haverie gebt über Schiff und Guth.* Voetius *h. t. §. 15.*

§. IIX.

*utili*) hæc actio non adverſus convectores inſtitui poteſt, sed contra magiſtrum navis.

§. IX.

*Solus perdit*) hoc habetur pro caſu fortuito, quem nemo præſtat.

*ardeat*) *Hanſeeſtädiſches See-Recht. tit. 8.* Jus *Danicum Lib. 18. cap. 3. §. 13. Melchior* Liebeck. *de jure avariæ ſingulari. Regiomont. 1719.* Lauterb. *de æquitate & extenſione Legis Rhodiæ. Petrus von der* Schilling. *de lege Rhodia de jactu.* Bynckershoeck *ad legem Rhodiam de jactu. cap. VIII.*

## Uſus juris Sax. hodiern.

*Lex Rhodia* imperat contributionem: *hodie* plerumque per Implorationem officii judicis proceditur: cum cauſæ hæ ſimilesque ſummarie tractari ſoleant, *c. 6. X. d. judic. von Ordnung des Summariſchen See-Rechts, der Reichs-Stadt Lübeck, art. 1.* & contributio ceſſat vel exoneratur, quatenus res jactu ſunt recuperatæ; *l. 2. §. 7. ff. h. t.* Extenditur hæc lex ob ſimile damnum: 1) ad res in navi per jactum deteriores redditas; 2) ad ſolutionem factam piratis, a quibus navis redemta eſt; 3) ad domum publica auctoritate combuſtam, ut vis hoſtilis arceretur. In his ſimilibusque caſibus, modo de recepta hujusmodi extenſione conſtet, locum habet in noſtris foris Imploratio officii Judicis.

## Formulæ:

P. P.

*Marcus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wie er mit *Tito* contrahiret, daſs derſelbe ihm 500. Scheffel Korn mit ſeinem Schiffe, der Schwaan genannt, nach Portugall führen laſſen ſolle; darauf Beklagter aber zugleich *Mevii* und *Seji* Tuch-Waaren an 400. Schiff-Pfun-

Digitized by Google

Pfandes angenommen, und dadurch das Schiff dermaſſen überladen, daſs, als ſolches wegen Seuchte der See nicht fort ſeegeln können, ſein aufgedingtes Korn über Boord geworfen werden müſſen. Wann dann Kläger hierdurch in 3500. Rthl. Schaden geſetzet worden, welchen Beklagter verurſachet; ſolchen aber zu erſetzen, ſich verweigert: als iſt er zu klagen bewogen worden; bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen;

Daſs Beklagter die libellirten 3500. Thlr. nebſt dem Intereſſe, auch alle andere disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## P. P.

*Marcus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er ſich auf *Silvii* Schif, die Gans genannt, verdungen, und von Hamburg nach Amſterdam mit ſeinen Tuch-Waaren, welche 4000. Thlr. werth, ſeegeln wollen; maſſen dann auch *Stichus* mit 2000. Rthl. Leder, und *Pamphilus* mit 2500. Rthl. Leinwand ſich darauf befunden. Nachdem ſichs nun zugetragen, daſs ein ſtarcker Sturm auf der See entſtanden, und das Schiff untergehen wollen: hat Kläger ſeine Waaren zu Erleichterung des Schiffs auswerfen müſſen, welches auch von ſo guten Effect geweſen, daſs nicht nur gedachtes Schif, ſondern auch *Stichus* und *Pamphilus* mit ihren Waaren errettet worden. Wann aber Kläger hierdurch um das Seinige gekommen, und die Rechte erfordern, daſs er pro rata von den erhaltenen Waaren ſeine Vergnügung haben ſoll: als hat er bey *Sempronio* angeſuchet; ſo lange von den erhaltenen Waaren nichts verabfolgen zu laſſen, bis Kläger wegen ſeines erlittenen Schadens pro rata vergnüget. Indem ſich aber Beklagter hierzu nicht verſtehen wollen: So iſt er zu klagen bewogen worden. Fordert alſo von Beklagten Antwort und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter des Stichi und Pamphili Waaren ſo lange, bis er ſeiner verlohrnen Waaren halber billigmäſſig ver-

gnitget vvorden, anzuhalten, auch über dieſes die verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.
*Deſuper &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 196. ſeq.*

# Lib. XIV. Tit. III.
## De
# Inſtitoria actione.[1]

## Ad Rubricam.

A*Ctio inſtitoria* datur illi, qui cum inſtitore contraxit, adverſus præponentem, ad id præſtandum, quod ex Contractu cum inſtitore inito debetur. Hæc actio non eſt *Juris Civilis*, quod non patitur, ut libera perſona per alium obligetur; ſed *Prætor* propter æquitatem voluit, dominum negotiationis teneri ex facto inſtitoris. Ratio: qui commoda ex alieno facto ſentit, incommoda etiam ſentire debet, *l. 1. h. t.* & *l. 2.* Quare *in ſubſidium* datur hæc actio: quia res aliter ſervari non poteſt, hæc æquitatis ratio quoque exigit, ut dominus ex facto inſtitoris etiam agere poſſit. *l. 1. inſ. h. t.*

§. II.

*Inſtitor*) dicitur quia inſtat negotio gerendo; *l. 3. h. t.* nec intereſt, tabernæ, an alii negotio, præpoſitus; *l. 4. ſq. l. 18. h. t.* neque refert maſculus an femina, puer an puella, inſtitoris officio fungantur; cum plerique impuberes præponere ſoliti fuerint, *l. 7. §. 1. l. 8. h. t.* ſibi enim imputare debet præponens. Pupillus etiam ipſe præponere poteſt inſtitorem tutore auctore, *l. 9. h. t.* imo ſine tuto-

re,

Digitized by Google

re, in tantum ad effectum ut teneatur, in quantum fuerit locupletior; *l. 10. h. t.* Tenetur vero præponens ex facto inſtitoris ſecundum *legem præpoſitionis* ſuſcepto; *l. 5. §. 11. h. t.* (Contractus enim ſæpius leges vocantur, *l. 60. & 68. de Cont. Emti*) Ceterum *lex præpoſitionis* claris verbis concepta eſſe debet, Ratio: quia contractus interpretamur contra illum, qui clarius loqui debuit; *l. 11. h. t.*

*ein Factor*) apud pharmacopolas vocatur, *Proviſor*.

*a procuratore*) Procurator enim conſtituitur tantum ad emendum ſecundum limites mandati; *inſtitor* vero liberam poteſtatem negotiandi habet, prout ſibi utile viſum. *Hic* actus ſpeciale mandatum requirentes, niſi expreſſi fuerint, ſuſcipere non poteſt; *inſtitor* vero omnes, niſi qui excepti ſint.

*principalis*) Hoc *diſcrimen* exigui momenti eſt; cum procurator etiam univerſaliter conſtitui poſſit. Interim *inſtitor* in aliquibus a *procuratore* differt: quoniam officium ejus quodammodo diſtinguitur, & ipſe quaſi domeſticus eſſe videtur. Itaque inſtitoris munus morte domini non ſolvitur, ſicut officium mandatarii; *§ 10. Inſt.* & *l. 27. §. 3. Mandat.* vid. Beyeri *delineat. ff. h. t.*

*ſubſtituere nequit*) tantum periculum non adeſt in negotiatione terreſtri, quam maritima; aliter igitur in magiſtro navis.

# Lib. XIV. Tit. IV.
## De
## Tributoria Actione.

### Ad Rubric.

ACtio Tributoria eſt perſonalis, prætoria, rei perſecutoria, perpetua, *l. 7. §. ult. ff. h. t.* adjectitiæ qualitatis, datur Creditoribus, qui cum filio - familias de merce peculiari contraxerunt, ſciente & patiente patre, adverſus patrem, ad inæqualem peculii diſtributionem corrigendam.

§. unic.

*in merce peculiari*) merx peculiaris dicitur, *der Profit ſo durch das conceſſum peculium profectitium erworben wird.*

*dolo malo*) & quia actio tributoria præſupponit dolum patris, dolus autem eſt delictum, actio ex delicto deſcendens non tranſit in heredes.

*rariſſimus*) Cum ipſa peculia ſint rariſſima: nam ſi filio *hodie* ſeparata negotiatio conceditur, ordinarie dimitti ſolet ex patria poteſtate; non tamen uſus hujus actionis eſt abrogatus. Struv. *Ex. 27. th. 47. Wenn der Sohn handelt, wird er pro tacite emancipato gehalten.*

Lib.

Digitized by Google

## Lib. XIV. Tit. V.

# Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicatur.

### §. I.

I*Uſtæ ætatis*) i. e. majorennis.

*omnes contractus*) præter mutuum.

*valide celebrare queat*) Ratum habebo, & actionem, in quantum facere poteſt, dabo, ſi ſcilicet contractum ſuo nomine celebraverit; ſin autem adverſus patrem contractum fuit, hæc actio adverſus illum moveri nequit. Ratio: nam tunc habetur pro inſtrumento patris.

*differenta ſit*) Etiamſi habeat bona materna: quia enim in his patri debetur uſusfructus, executio tenderet in præjudicium patris.

### Vſus fori.

Hæc cuncta *uſus hodiernus* approbat, ita, ut filius ſeparatam tabernam exercens, licet in cœlibatu, & de menſa patris vivat, pro homine ſui juris habeatur, XVIII. anno impleto.

## Lib. XIV. Tit. VI.

## De

# Senatus-conſulto Macedoniano.

### Connexio.

IN Tit. priori audivimus, quod filii-famimilias ex omni contractu, ſuo nomine celebrato, con-

veniri poſſint; *excipitur* tamen mutuum, ex quo filiusfamilias conveniri nequit. Ratio: quia *SCtum Macedonianum* obſtat.

## Ad Rubricam.

Verba SCti continentur *l. 1. pr. h. t.* Incertum eſt tempus, quo factum eſt SCtum. TACITUS enim CLAUDII temporibus illud tribuit *L. 11. c. 13.* SUETONIUS VESPASIANO in *vita ejus c. 11.*

### §. I.

*fœneratore*) non ſine exemplo; cum etiam *lex Scandiniana de pudicitia* appellata ſit a SCANDINIO, impudico homine, in cujus odium lata erat.

### §. II.

*SCtum*) SCtum Macedonianum eſt jus ſingulare, quo cavetur, ne creditoribus, qui filiis familias mutuam pecuniam dederunt, efficax obligatio, ſeu actio detur; Lauterb. *h. t. §. 1. n. 1.* Si ergo creditor mutuam pecuniam repetat, opponitur exceptio SCti Macedoniani; quæ eſt exceptio perpetua, realis, daturque filio-familias adverſus eum, qui mutuam pecuniam credidit, ad excludendam ejus intentionem.

*illi creditum*) non in omni mutuo opponi poteſt *exceptio SCti Macedoniani;* ſed ſolum in pecuniæ numeratæ datione.

*an filia famil.*) in his, cujuscunque ſint dignitatis, multo magis SCtum invenit locum, *l. 1. §. ult. h. t.* quia magis improbum eſt filiabus credere, quamvis ad ornamenta comparanda mutuum contra-

Digitized by Google

traxerint & conſumſerint; *l. 9. §. 2. h. t.* quæ lex explicatur in *l. 25. §. 10. d. aur. & arg. legat.* Accedit ea quoque ratio, quod ſæpius ex mutua pecunia accepta patri inſidiæ ſtruebantur; & pertinent quoque huc adoptivi; *l. 4. de his qui ſui vel alieni juris ſunt; l. 1. de Adopt. l. 32. eod.*

*exceptio*) perpetua creditori obſtat non tantum durante patria poteſtate, ſed ea quoque finita, propter odium fœneratorium; *l. 40. ff. de Condict. Indebiti.*

§. III.

*mutui*) in mutuo tantum locum habet Sctum; non in aliis Contractibus; *l. 3. §. 3. h. t.* quia ſola pecuniæ datio pernicioſa. Sed neceſſe eſt, datam eſſe pecuniam; & non ſufficit, creditam: quia per creditum juvenes non ſeducuntur, ſed per pecuniæ copiam, *d. l. 3. §. 3. h. t.* & *l. 3. C. h. t.* Origo igitur negotii ſpectanda, eſt e. g. ſi chirographum dederit filius ob pretium in emtione promiſſum; etſi mutuæ pecuniæ datio prohibetur, & alias pecuniæ nomine omne corpus intelligitur; *l. 178. d. V. S.* notandum tamen hic, quod ſoli nummi intelligantur, propter metum ſeductionis. Exempla vero fraudis circa hunc Contractum factæ continentur *l. 3. & 7. §. 3. ſqq. h. t.* e. g. ſi filius familias alium ſubornaverit, qui mutuum accipiat; ipſe vero fidejuſſerit pro eo, cum renunciatione beneficii ordinis; *l. 7. pr. h. t.*

*niſi fraus*) e. g. *ein filius fam. will von einem 200. Thlr. haben, der andere ſagt: du biſt ein filius familias, ich könte ums Geld kommen, wenn ich dirs vorſtreckte. Der filiusfam. ſagte: Wenn du mir nicht*

*nicht Geld giebſt, ſo gieb mir Waaren, ich will ſie ſchon zu Gelde machen, und da kommſt du nicht zu kurz, weil dir das SCtum Maced. excipiendo nicht kan opponiret werden, wenn du das Geld repetireſt;* Quæritur: quid dicendum? Reſp. hoc fit in fraudem SCti Maced. *der Creditor bekommt ſeine Waaren alſo nicht bezahlet.*

§. IV.

*caſtrenſe*) Si propter illud mutuum contraxerint, alias locum habet SCtum Macedon. ſi voluptatis cauſa contrahat.

*dubitat*) verior eſt affirmativa, Brunnem. ad *l. 1. ff. h. t. n. 5.* Stryk. *ad §. 7. J. quod cum eo &c.* quia filius de hoc inter vivos pro lubitu diſponit; *Nov. 117. c. 1. §. 1.* Notum enim eſt, *peculium adventitium* duplex eſſe: 1) *regulare* ſeu *ordinarium*, ubi pater habet uſum fructum, filius nudam proprietatem; 2) *irregulare* ſeu *extraordinarium*, ubi filius & proprietatem & uſumfructum, pater autem nullum jus habet.

*non habeatur pro patre familias*) quia igitur SCtum Macedon. in favorem patris eſt introductum; ratione autem peculii adventitii irregularis nullus favor adeſt. E. ceſſante ratione, ceſſat effectus.

§. V.

*minor vel pupillus*) ſi mutuum daret, non ſubjectus eſt SCto Macedoniano: 1) quia non potuit mutuam pecuniam dare, neque dominium transferre; quapropter extantes nummos vindicat, conſumtos ille condicit; 2) pupillum ſcire non potuiſſe, illum eſſe filium familias. His quoque ſuccur-

Digitized by Google

currunt jura per beneficium reſtitutionis in integrum & privilegiatus contra æque privilegiatum non utitur privilegio. Porro potentius eſt beneficium, quod ratione ætatis eſt introductum, quam quod intuitu patriæ poteſtatis alicui competit.

*privilegio*) Tunc ſcilicet, ſi ille Sctum Macedonianum ignoravit; *l. 9. pr. de iur. & fact. ignorant.* Minori enim, qui legis prohibitionem ſciens, tamen filiofam. pecuniam credidit, atque ſic in dolo eſt, Sctum obſtat, *arg. l. 3. §. 2. de Scto Maced.* verbis: *cauſa cognita.*

*juſto errore inductus*) e. g. *Sempronius lebet hier auf der Univerſität, giebet ſich aus pro patrefamilias; ſeine Landes-Leute confirmiren ſolches conjunctim; machet alſo Credit; der Kauffman will ſo dann ſein Geld haben: Sempronius muſs bezahlen, weil der Kauffmann in juſto errore verſiret.*

*functus eſt*) Communiter ſuper hac quæſtione diſceptatur: an ei, qui crediderit, alterum eſſe patrem familias, juramentum deferri poteſt?

*hoc*) quia alter alteri hoc vindicare debuiſſet, & ſic alter in culpa eſt, quod in conditionem debitoris non melius inquiſiverit, cum illam conditionem a ſocio ſuo facile reſciſcere potuiſſet.

§. VI.

*denuo agnovit*) modo, majorennis fuerit, ſive adhuc minorennis ſit debitumque de novo agnoſcat, agnitio ipſi non nocet; ſed creditores exceptione Senatusconſulti Macedoniani repellere poteſt; *Ratio:* qui in minorennitate læduntur, gaudent reſtitutione in integrum.

n.

*partem*) Saltem *cit. l.7.* de parte jam ſoluta loquitur, & eam reperi poſſe negat. Igitur, cum ſolutio regulariter per partes fieri nequeat, majorem debiti partem non videtur agnoviſſe, in dubio, ac eam, quam ſcivit; Schilt. *exerc. 27. §. 74.* Cautius tamen agit, ſi cum proteſtatione ſolvat, quod ad reſiduum nolit eſſe obligatus; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 12.*

*debiti ſolvit*) Ratio: qnoniam adeſt agnitio realis.

*pignus dedit*) licet per pignoris dationem mutuum agnoſcitur, attamen ſimpliciter non obligatur; *l. 9. pr. h. t.*

*obligatur*) aut per errorem facti agnoverit mutuum, tunc adhuc uti poteſt Senatusconſulto Macedoniano; *l. 20. D. h. t.*

§. VII.

*filium negotiari*) addendum eſt etiam, ratihabitione parentis creditum efficaciter a filio peti poteſt; *l. ult. C. h. t.* exemplum in *l. 7. §. 15. h. t.* verb. *ratihabitio extat:* nam ſi pater ex poſt facto ratum habeat, retrotrahitur Conſenſus ad ipſum Contractus initium adeo, ut etiam fidejuſſor obligetur; *l. 5. in fin. l. 7. pr. h. t.* ita, ut pater & filius obligentur, neque hoc in caſu filius reſtitutionem in integrum impetrabit; *l. 3. §. 4. de Minor.*

*non ſtatim contradixit*) Licet tacite tantum ratihabuerit; v. gr. ſi ad literas, in quibus pater certior redditus fuit, de mutuo a filio contracto, iis perlectis non reſpondeat; *l. 16. D. h. t.* Ergo *cautela* notanda: ſi filio mutuo pecunia data ſit, patri hoc ut nuncietur, ſique prima occaſione pater



Digitized by Google

ter non reſpondeat, præſumitur, patrem conſenſiſſe; Creditor tamen duobus teſtibus probare debet, patrem literas accepiſſe.

§. IIX.

*deficit*) Carpz. *in Tr. de mutuo*, filium familias huic Senatusconſulto renunciare poſſe affirmat, *Poſ.3.* it. Bechmann. *ad D.h.t. obſ. pract. n. 98.* & Stryk. *in Cautel. Contr. Sect. 2. cap. 1. §. 15.* ſi ſcilicet renunciationi acceſſerit juramentum. Rectius tamen hoc *negatur*, quod & ipſe Carpz. fatetur *Dec. 256.* Berger. in diſſ. *de juribus, iis maxime, quibus renunciari nequit.* Jung. omnino Trentazinquius *Lib. 3. reſol. 19.*

§. IX.

*Pretii*) Initium enim nege..i ſemper eſt reſpiciendum.

*in rem patris verſa*) ceſſat Senatusconſultum Macedonianum *l. 2. C. h. t.* & ſufficit, ſi verſio ex poſt facto in rem patris facta ſit, *d. l. 2.* Ergo *cautela* exiſtit: quando filiusfamilias deſiderat pecuniam ad utilitatem patris, ut non ipſi, ſed hominibus ipſis ſolvatur.

*ſubminiſtrare*) Si tamen pater nimium avarus ſit, & vix illa, quæ ad neceſſitatem pertinent, ſuppeditare vellet; audiendus eſt is, qui tantum credidit filio, quantum ad neceſſitatem & honeſtatem opus habebat; *l. 5. C. h. t. l. 7. §. 13. D. eod.*

*Invitus non poteſt*) Contrarium defendit Brunnem. *ad l. 5. n. f.* Harprecht. ad *§. 2. Inſtit. de donation. n. 98.* quod pater cogi poſſit, filio familias, capaci ad ſtudia tractanda, pro modo facultatum & indigentia filii ſumtus ſtudiorum ſubminiſtra-

ſtrare. Liberi enim non ſolis parentibus, ſed etiam reipublicæ naſcuntur; *l. 1. §. 15. D. de Ventr. in poſſ. mittend.* & publicum intereſſe præfertur intereſſe privato parentum; arg. *l. 19. §. 7. D. de captiv. & poſtlim.*

*tenetur*) Ita recte, ſi pater tempeſtive hanc voluntatem declaravit. Si vero filium jam ad academiam miſerit, & ille in ſtudiorum curſu ſit, atque induſtriam debitam impenderit, ſuppoſito tamen ingenio habili, pater ipſum revocare nequit.

§. X.

*exceptione SCti Macedoniani*) Ex natura negotii, adeoque in continenti liquida eſt, & poſt rem quoque judicatam in ipſa quoque executione opponi poteſt; *l. 11. de SCto Macedon.* Id quod *hodie* adhuc locum habere contra Grœnwegen oſtendit Schilterus in *exercit. ad D. 27. §. 78.* In *Saxonia* tamen contrarium obtinet; *Ord. proc. Sax. Recogn. tit. 39. §. 6.*

*repetere nequeat*) Si filius pecuniam ſolvit a pecunia aliis ſibi donata, aut aliunde quæſita, filius quidem repetere non poteſt; ſed pater tamen, quia peculium adventitium, cujus uſusfructus ad patrem pertinet, hac ſolutione debilitatum eſt, quod invito patre fieri non poteſt; *l. 9. §. 1. D. h. t.*

## Vſus fori:

Equidem hoc SCtum, quoad uſum, exigui videtur eſſe momenti: cum plura ſint exempla quam regulæ. Aſt vero *in dubio pro regula* merito pronunciandum eſt, usque dum vel una vel altera exceptio

Digitized by Google

ceptio in hypotheſi probetur; ideo minima ejus in foro conſpicitur utilitas.

## Vſus Forenſis Juris Saxonici noviſſimi.

*Mand. Reg. de d. 29. Dec 1718.* improbat quoque debitum, in Cambium redactum, a quovis Studioſo Academiæ *Lipſ.* & *Vitteb.* ſive ſit minorennis, ſive majorennis; nec non ab alio filiofamilias. Omnes enim illi cambia nec dare, nec alii ab iſtis accipere debent, adeo, ut ne quidem ſimplicis chirographi vim habeant, parentesque ſtudioſorum, & in patria poteſtate exiſtentium Senatus conſulto Macedoniano adverſus cambia, ea quoque, quibus inſerta eſt clauſula juratoria, ſe tueri poſſint, arbitrarieque in abutentes Nomine Divino, qui hujusmodi cambia tradiderunt, & acceperunt, animadvertendum ſit. Nihilominus manet cambialis rigor ſalvus contra filiosfamilias majorennes, Peculium adventitium irregulare, caſtrenſe vel quaſi-caſtrenſe poſſidentes, e gr. Doctores propriis facultatibus inſtructos & praxin exercentes, aut Collegia active habentes, item adverſus actu negotiantes; *d. M. in append. Ord. Proc. n. 25. p. 104. it. in append. d. Ord. §. 11. p. 306. ſeqq.* Inde in *Mand. Reg. d. d. 29 Dec. 1718.* a creditis prohibitis eximuntur neceſſariæ impenſæ, in alimenta & muſea, in Collegia, Exercitia, Magiſtros linguarum, & ob adverſam valetudinem in medicamenta factæ; vid. *Append. Ordin. Proc. n. 25. p. 185.*

*Exceptio Scti Maced.* opponi poteſt etiam ante litis Conteſtationem, tanquam litis ingreſſum

impediens arg. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* j. *O. P. S. tit. 11. §. Es wären*, nec non poſt ſententiam, ad impediendam executionem; *l. 11. ff. h. t.*

## Vſus Juris Saxonici.

*Senatusconſultum Macedonianum locum* etiam *habet* in filiofamilias nobili, qui inſcio patre mutuam ſumſit pecuniam. Ejusque exceptio non ſolum filio ſed & ipſi patri, filio ſuccedenti, prodeſt; modo ejus voluntate contractum non fuerit mutuum; Carpz. *Jur. for. p. 2. c. 10. def. 16. n. 6. def. 17. n. 10.*

Ceſſat Sctum Macedonianum, ſi alius quilibet contractus, præter mutuum, in pecunia numerata cum filiofamilias ſit initus, item, ſi filius, tempore mutuæ pecuniæ acceptæ, non amplius fuit in poteſtate patris, aut patria poteſtate liberatus debitum agnovit, aut peculium caſtrenſe vel quaſi-caſtrenſe habet. *Ceſſat* etiam in filiofamilias milite; licet inſcio patre ejus ipſi pecunia mutuo data ſit, nulla differentia introducenda, ob quam cauſam pecuniæ creditæ, vel ubi conſumtæ ſint, nec etiam, an peculium caſtrenſe habeat vel non; Phil. *in uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 61. n. 12.* Carpz. *L. 2. tit. 10. Reſp. 105. n. 19.* Richt. *centur. Reg. 1. n. 18.*

Lib. XV.

Digitized by Google

# Lib. XV. Tit. I.
## De
# Peculio.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 9. & Lib. 4. Tit. 7. §. 4. Cod. Lib. 4. Tit. 26. Extr. Lib. 3. tit. 25.*

## Ad Rubricam.

HOc libro *tria edicta* comprehenduntur, ex quibus pater & dominus tenentur propter factum alienum, ſed non ſemper in ſolidum; *l. 1. §. 1. h. t.*

### §. II.

*peculium*) peculium & patrimonium *differunt* in eo: *patrimonium* poſſident perſonæ ſui juris; *peculium* vero perſonæ alieni juris.

### §. III.

*puſilla pecunia*) dicitur peculium *l. 5. §. 3. h. t.* quamvis poſſit eſſe magnum, & ſuperare patris patrimonium; *l. 7. §. 4. h. t. §. 5. Inſt. Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Exemplum vide apud SVETONIVM *in Tiberio cap. 15.* Ratio eſt: quia peculium enaſcebatur ex rebus, quas filius parſimonia vel induſtria comparaverat, *l. 39. D. h. t.* quæ ſumma plerumque eſt exigua.

*vel filius familias*) vel quilibet alienæ poteſtati ſubjectus. Ita in jure *Canonico* peculiaris ſpecies peculii conſtituta eſt, ſcilicet *peculium Clericorum*, ſecundum *cap. 3. ſq. X. de pecul. Clericor.* cujus peculii proprietas ad eccleſiam pertinet. Moribus

tamen id tam inter *Catholicos*, quam *Proteſtantes* fere abolitum eſt, præterquam in Monachis.

*rationibus ſeparatum*) non autem in domini aut patris proprietate.

*peculium*) profectitium ſcilicet. Ratio: omne, quod ſervus acquirit, acquirit domino.

## §. III.

*filiifamilias*) Liberi habent peculium, & quidem filii familias,

- I.) *Militare*, quod intuitu militiæ eſt acquiſitum; hoc iterum eſt
  - a) *Caſtrenſe*, quod ſcilicet filiusfamilias non acquiſiviſſet, niſi miles factus fuerit.
  - b) *Quaſi caſtrenſe*, omnibus artibus liberalibus vel militia togata acquiritur.

  In his peculiis filius familias eſt inſtar patrisfamilias, i. e. diſponere poteſt tam inter vivos, quam mortis cauſa, de hiſce bonis.
- II.) *Paganum*, quod extra militiam acquiritur, & eſt
  - a) *Profectitium*, ubi vel ex re, vel intuitu patris ex filii adminiſtratione aliquid acquiritur; hinc inde ad patrem proprietas & omnia commoda pertinent.
  - b) *Adventitium*, ubi aliunde aliquid acquiritur, hoc iterum eſt

1) *Or-*

Digitized by Google

1) *Ordinarium*, ſeu *regulare*, quod a matre, ejusque aſcendentibus & collateralibus materni ſexus venit, v. gr. ex legato, aut hereditate. In hoc peculio competit patri uſusfructus, filio nuda ſolum proprietas.

2) *Extraordinarium* ſeu *irregulare*, quod ea lege datum, ne patri acquiratur uſusfructus. Huc referenda

α) *bona ex matre & avia*, aliisque parentibus, liberis & nepotibus ultra legitimam ſub ea lege vel conditione relicta, ut pater in his neque uſumfructum neque aliud acquirat; *Novell. 117. cap. 1.*

β) *bona hereditaria*, invito patre per aditionem a filio factam acquiſita; per *Novell. 118. cap. 2.*

γ) *pecunia luſtrica* & dona principis, per *l. 6. C. de bon. quæ liber.* In his omnibus filius tam uſumfructum, quam proprietatem habet; ita tamen, ut inter vivos non ſolum, ſed & mortis cauſa diſponere poſſit. Patri vero tantum in hoc peculio competit ſpes ſuccedendi ab inteſtato radicata.

§ IV.

*caſtrenſe*) i. e. ad inſtruendam militiam. Olim quidem nulla peculiorum erat differentia. Sed poſtquam imperatores varia militibus conceſ-

ſerunt privilegia, eorum etiam numero continebatur hoc peculium. Admodum autem eſt veroſimile, IVLIVM CÆSAREM, qui teſtamentum militare introduxit, etiam hujus peculii eſſe auctorem; *l. 1. de teſtamento militari.*

*potuerunt*) hoc eſt, qui ex commilitio (*aus der Compagnie*) innotuerunt, e. g. ſi unus commilitonum alterum, quem alias novit, heredem ſcribat; Imo etiam pacta de ſuccedendo, utut alias ſint illicita, inter commilitones valent; *l. 19. C. de pactis.*

*univerſitas*) Varias *res* in ſe continens, corporales, incorporales, mobiles, immobiles; non *perſonarum*, & quidem a jure conſtituta univerſitas.

*pater nihil*) Quia filius eatenus pro patrefamilias habetur; *l. 2. D. de SCto Maced.* Ergo teſtatur libere, *pr. Inſt. quib perm. non eſt fac. teſtam.* Ergo poteſt petere curatorem ad peculium caſtrenſe, patre vivente, *l. ult. C. h. t.*

*filius omnia*) Semel acquiſita retinet, etiamſi ex militia dimiſſus ſit; Lauterbach. *h. t. §. 23.* modo honeſte ſit dimiſſus; ſi vero inhoneſte, non gaudet privilegio militiæ. Extinguitur etiam peculium per emancipationem, aut mortem patris, & tranſit in patrimonium.

§. V.

*Peculium Quaſi-Caſtrenſe*) Proprie Advocatis & Studioſis Juris competit, qui utrique militibus comparantur, & eorum privilegiis utuntur; *l. 14. C. de Adv. diverſ. jud.* Deinde etiam cum aliis hoc communicatum; quicquid ex officio publico acqui-

Digitized by Google

quiritur, quamvis ars arithmetica tantum ad illud deſideretur, ad peculium quaſi-caſtrenſe pertinet, & quicquid ex feudo ad filium pertinet, ad caſtrenſe; quia feuda propter militiam dantur.

*liberalibus*) Sine diſtinctione, an quis conſtitutus ſit in officio publico nec ne?

*ducitur*) Et ſic de his teſtamentum condere poteſt. Non vero, ſi referatur ad peculium *adventitium extraordinarium*.

*donata a principe*) vel ad Caſtrenſe vel ad Quaſi-Caſtrenſe referuntur, *l. 7. C. de bon. quæ liber.* quia præſumitur: principem propter merita ex artibus liberalibus aut militia ſolere munus offerre; *d. l. 7.* quare oppido falluntur, qui hæc ad *peculia adventitia irregularia* referre ſolent.

## §. VI.

*Peculium profectitium*) Conſtituitur per traditionem patris, *l. 4. & 5. h. t.* ſed ſatis eſt, alium nomine patris tradere; hoc pleno jure pertinet ad patrem, filius nihil de hoc donare poteſt: niſi ex probabili cauſa, ex qua parentis conſenſus fingitur, e. g. ſi pecuniam luſtricam donare vellet; *l. 7. pr.* & *§. 1. D. de donat.*

*pecunia luſtrica*) Propter inſignem liberorum indigentiam recens natorum præſumitur, tacita hac lege donatam eſſe, ut liberis proprium ſit tam ratione dominii, quam uſusfructus; hinc naturam *peculii adventitii irregularis* induit. Berger. *Occon. Jur. Lib. 2. tit. 2. §. 33.* & tacita gaudet hypotheca in parentis concurſu: *Ordin. Proc. Saxon. Recogn. Tit. 45. §. 2.* Manifeſtum autem ſit neceſſe eſt, hoc munuſculum ſolius patris contemplatione in-



Digitized by Google

fanti fuiſſe datum. Sed *in dubio* potius in memoriam baptiſmi eo animo donatum cenſetur infantibus, ut pleniſſimo jure illud adquirant. Igitur rectius ad *peculium adventitium extraordinarium* refertur; Bœhmer. *Jur. Eccleſ. Lib. 3. tit. 42. §. 44 ſqq.* Thomaſ. *diſſ. de effectu hypothecæ tacitæ in pecunia luſtrica.*

*confiſcarentur*) Quod *hodie* ceſſet; vid. p. 753.

§. VII.

*Adventitium*) Pater uſumfructum habet ex peculio adventitio regulari; ſed cautionem non præſtat; *l. ult. §. 3. C. de de bon. quæ lib.* nec tenetur ad reddendas rationes, neque ad inventarium; *l. 8. §. 4. eod. Dec. Elect. 21.* niſi de prodigalitate ſuſpectus ſit. Interim conſignare tenetur hoc peculium; alias poſt mortem patris filius admittitur ad juramentum in litem.

§. VIII.

*Non ſit*) Quia patri hic uſusfructus non debetur, ex jure patriæ poteſtatis, ſed ex juris diſpoſitione. Conceditur autem uſusfructus hic in remunerationem pro operis & ſumtibus in educationem liberorum in tenera ætate adhuc conſtitutorum impenſis,

*ſervilibus*) artificialibus, pro domeſticis autem nihil.

*hoc caſu*) Si ſcilicet tale pactum procedat, quod pater ipſi ſalarium præbere velit; alias enim filius patri gratis operas præſtare tenetur.

*ad dies vitæ*) Hic uſusfructus regulariter durat usque ad dies vitæ; *l. ult. §. 1. C. ad SCtum Tertull.* adeoque mater filio mortuo peculii dimidiam partem

Digitized by Google

partem petere non poteſt, niſi jure dominii. Imo, quamvis pater ad ſecundas nuptias tranſeat, retinet tamen uſumfructum, ſecundum *Novell. 22. cap. 34.* imo poſt emancipationem pater uſumfructum quoad dimidiam partem; quod *hodie* valet, ſecundum Huberum *ad Tit. Inſtit. per quas nob. acquir. n. 4.* Sed in emancipatione formali, non virtuali, in præmium emancipationis, *Land-Recht Lib. 1. art. 11.* Coler. *Dec. 41.*

*retinebat*) vid. omnino Leyſer. *ſpec. 164. med. 4.*

*Carpzov.*) Apud nos hoc procedit ſaltem in emancipatione virtuali, non vero formali; vid. Berger. *in Oecon. p. 278. not. 9.* conf. Leyſ. *ſpec. 164. med. 5.* ubi docet, tacitam emancipationem Romanis incognitam non fuiſſe.

## §. IX.

*Dirigit*) Pater non ſolum actorem, ſed etiam procuratorem conſtituere poteſt: quia non nudus adminiſtrator, ſed aliquo modo etiam dominus; *l. 1. C. de bon. matern.* junct *l. 18. §. 3. C. de bon. quæ lib.* Leyſer. *Specim. 164. med. 2.*

*expenſas litis*) Quia defenſio eſt onus reale uſusfructus.

*ſuppeditat*) Atque adeo in eo ab aliis adminiſtratoribus differt, quod neque ad rationes reddendas; neque ad inventarium, aut juratam ſpecificationem reddendam ſit obſtrictus; ſed in filios, qui tale quid poſcunt, patriam exercere poſſit poteſtatem; *l. 6. §. 2. C. de bon. quæ liber.*

*non alienandi gaudet poteſtate*) Quia *peculii adventitii* ad liberos pertinet proprietas; ſed libe-

ris, facta alienatione, competit rei vindicatio contra poſſeſſorem: & ſi ille ſit in mala fide, ne quidem reſtituris expenſis meliorationis. Et hæc vindicatio ne quidem quinquennio præſcribitur; quod in alienatione a tutore facta locum habet: quia pater non ut tutor, ſed ut adminiſtrator, mala fide rem alienam vendidit. Ita reſp. *F. J. V. ad Conſult. Senat. Norab.* 1734. vid. *l. fin. C. ſi maj. fact. alien. imped.* hæc lex ſupplet tantum defectum decreti tutoris.

*neceſſitatem*) Talis non eſt æs alienum neceſſitas; neque quando pater metuit incarcerationem. Vid. Leyſer. *ſpec. 165. med. 1. 2. 3.* bene tamen, ſi patri vel liberis alimenta ſunt præſtanda. Idem *med. 4. 5.* Fieri itaque debet in ipſius filii, non patris, utilitatem: nam ſi pater ob propriam neceſſitatem bona materna diſtrahat, manet filii debitor; & ſi pater bona iterum acquirat, filius poſt mortem patris tantum detrahit, quantum fuit alienatum. Aliud eſt, ſi hæc neceſſitas liberis utilitatem aliquam attrahat. Quæritur vero: *an opus habeat pater decreto alienandi, ſi filius adhuc ſit minorennis?* notum enim eſt, quod immobilia minorum, absque decreto Magiſtratus, alienari nequeant. Verum hic contrarium obtinet. Ergo pater etiam, ſine decreto magiſtratus, filii ſui minorennis bona alienare poteſt. Hinc filius, diſſentiente patre, in hoc peculio, tamdiu in ejus poteſtate patria exiſtit, proprietatem quoque alienare poteſt vi patriæ poteſtatis, *l. fin. §. 3. C. de bon. quæ lib.*

*non eſt*) Quia patri liberior poteſtas competit, quam

Digitized by Google

quam Tutori. In *Saxonia* tamen rariſſime talis caſus exiſtit.

§. X.

*Nequit*) Licet enim quidam hanc ſententiam ob gloſſæ auctoritatem deſerant, tamen eidem recte ſubſcribimus, cum expreſſo textu in *cit. Nov.* 117. *c.* 1. nitatur; Stryk. *uſ. mod. de Uſufr.* §. 10. Auctor diſſ. *de tacita probibitione Uſusfructus paterni.* §. 12. *ſeqq.*

*ſuccedat filio*) Jure enim *communi* aſcendentes cum Collateralibus ſuccedunt defuncto: In *Saxonia* autem excluduntur ab aſcendentibus collaterales; E. hoc in *Saxonia* nullam habet utilitatem. Sicuti etiam ille caſus non contingere poteſt, ubi liberi cum patre ſuccederent. Quæritur vero hoc loco: *an de peculio adventitio irregulari filiusfamilias teſtamento diſponere queat?* Reſp. negando. *Ratio:* ad teſtamentum requiritur, ut teſtator ſit paterfamilias; de hoc itaque peculio adventitio irregulari filiusfamilias inter vivos libere diſponit, & mortis cauſa donat, *Nov.* 117. *cap.* 1. §. 1. etſi de illo teſtari nequeat: cum illius intuitu nullibi jura patrisfamilias ſit conſecutus, *pr. Inſt. Quib. non eſt perm. fac. teſtam. l. pen. C. qui teſt. fac. poſſ.*

*non conceditur*) v. g. in adeunda hereditate: ex eo enim, quod quis impugnat, non percipit commodum.

*ſi filius*) e. g. ſi hereditatem ſibi delatam invito patre adierit.

*diſſentiente patre*) Quod hoc modo acquiſitum, in totum ad filium pertinet: quia nemo debet

bet ex illo commodum quærere, quod auſus eſt antea impugnare.

*non licet*) Addunt 4) ſi ultro uſumfructum filio concedat; Schœpffer. *b. t. n. 37.*

§. XI.

*Conſtituerit*) Imo *licet* hanc non conſtituerit, tamen verius videtur, facta prohibitione uſufructus, ſimul quoque patri adminiſtrationem cenſeri ademtam. Nam Imperator *cit. Nov. cap. 1. §. 1.* expreſſe ſanxit, ut, ſi legans vel donans nullum diſpenſatorem ordinaverit, aut datus gubernationem ſubire noluerit, aut non potuerit, aut deceſſerit, antequam pupilli vel minores perfectæ fiant ætatis, judex competens curatorem fide dignum legitima fidejuſſione, rebus talibus ordinare debeat. Auctor *cit. diſſ. §. 24.*

*tenetur*) Nec alienare poteſt ſine decreto Magiſtratus.

§. XII.

*Conceſſit*) Quæ conceſſio clara eſſe debet, nec ex eo ſolo, quod pater nomine filii prædium aliquod emit, præſumitur. Nam pater prædium iſtud, niſi filio id adminiſtrandum dederit, pleno jure retinet, nec debita a filio contracta ex eo ſolvere neceſſum habet; *l. 1. pr. C. de caſtrenſ. pecul.*

*non conſenſit*) Locum tamen habet, ſi pater filio concedat peculium, eumque in convictu retineat; Stryk. *uſ. mod. b. t. §. 1. & 2.*

*hodie raro*) Quia *rara* ſunt *peculia profectitia*, & ob alia peculia, hæc actio non inſtituitur.

Conf. diſſert. *Jo. Gottfr.* Bauer. *de peculio quaſi-caſtrenſi ſtudioſorum. Lipſ. 1726. Henr. Ernſt* Flœrke

Digitized by Google

Flœrcke *de parentum iuribus in peculio adventitio. Jen. 1693. Wolffg. Ad.* Lauterb. *de peculio adventitio irregulari. Tub. 1661. III. Nic. Chriſt.* Lyncker. *diſp. de iuribus peculii militaris. Jen. 1697. Franciſc.* Romanus *de peculiis filiorumfamilias. Lipſ. 1642.*

## Uſus fori.

Peculia *ſervorum* apud nos in totum ceſſant; cum noſtri ſervi, quicquid, ratione officii acquirunt, Dominis privative acquirant, reliqua vero extra officium ſibi pleniſſimo jure. *Patri* in iis, quæ filio relinquuntur, uſumfructum non ſaltem quoad id, quod legitimam excedit, ſed etiam, quoad ipſam legitimam valide adimi poteſt; cum filii viventis nulla detur legitima, nullus uſusfructus legitimæ. *Maritus* privata auctoritate uxorem ſuam in monaſterium vel ergaſtulum detrudere non poteſt, atque adeo, ſi detruſio per ſententiam vel reſcriptum facta ſit, nec portione ſtatutaria, nec uſufructu ex bonis liberorum maternis ſibi competente privatur. Pater uſuifructui ſibi competenti renunciare poteſt; licet renunciatio in præjudicium novercæ facta videatur.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Peculium *adventitium regulare* tribuit patri uſumfructum ad dies vitæ, etiam poſt mortem filii; atque is uſusfructus deſinit pro dimidia parte poſt emancipationem; *§. 2. J. per quas perſ.* Hodie facta virtuali emancipatione omnino *Jure Saxonico* arg. *L. R. L. 1. art. 11. P. 2. C. 10.* præjud. *F. J. L. M. Aug.*

ſed utilis negotiorum geſtio, *l. 7. §. 1. C. quod cum eo, qui in alien. poteſt.* vid. Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. cap. §. 14. §. 2. not. 19.* ubi ejusmodi caſus occurrit, ſi famuli noſtri nomine noſtro debitum contraxerunt; vid. *Mandat. de 1708. d. 21. Dec.* in *append. Ord. Sax. Recogn. pag. 146.*

*vertat*) Curioſus tamen ſit creditor, ut videat, quo vertatur pecunia: cum non ſufficiat, filium ſolitum fuiſſe bene vertere; *l. 3. §. 6. D. h. t.* Sed verſio probanda ab actore; *§. 5. Inſt. quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Schœpffer. *h. t. n. 5.* Coccejus *de Curioſitate legali proficua. Frf. 1696.* Hinc ſi ex contractu negotiorum geſtoris in rem dominii negotiorum proceſſit pecunia, actio utilis locum habet; *leg. 7. §. 1. Cod. Quod cum eo, qui in aliena poteſtate.*

## Uſus fori.

Utilitate ſua quidem hæc actio in *foro* non deſtituitur. Raro tamen, ob difficultatem probationis, inſtitui ſolet; inprimis cum ceſſet tunc, ſi pater filio ſolutum b. f. reſtituerit; *l. 10. §. 6. ff. h. t.*

## Uſus Juris Saxonici.

Quod actio de in rem verſo tollatur, eo quod verſum eſt in rem domini, vel patris a domino, vel patre, ſervo aut filiofamilias citra animum creditorem defraudandi reſtituto, ita reſp. *F. J. L. Menſ. Dec. 1709.* Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 20. def. 14. n. 7.* vid. Rotheri *Pract. Act. p. 204.*

L. B.

# Lib. XV. Tit. IV.

## Quod Juſſu.

*Inſtit. Lib. 4. tit. 7. §. 1. Cod. Lib. 4. tit. 26.*

§. I.

C*Onſenſus*) Nam per *l. 1. D. h. t.* jubens ipſe contraxiſſe cenſetur.

*liberas*) Mandatum enim fit tertio, poteſtati meæ non ſubjecto; juſſus autem eſt conſenſus actum præcedens cum imperio conjunctus.

*juſſus*) Juſſus dirigitur in filium, ut ipſe cum alio contrahat, vel mutuum ſumat; mandatum vero dirigitur in Tertium, qui filio pecuniam credere debet.

§. II.

*Quod juſſu*) Utiliter hæc actio applicari poteſt, ſi quis cum uxore, fratre, famulo &c. juſſu mariti, fratris, domini &c. Schœpffer. *h t. n. 14.*

*agitur*) Recte diſſentire videtur Stryk. *h. t. §. 2.*

*habent*) Et hinc in *foro* tantum ad hoc reſpici ſolet, cujus nomine, vel in cujus utilitatem, contractum ſit. E contra hæc *actio quod juſſu* non datur adverſus dominum aut patrem furioſum, aut minorem: quia in conſenſu domini aut patris ſe fundat, in quo differt ab actione in rem verſo & de peculio.

## Uſus forenſis.

Actio de eo, quod juſſu, eſt actio ex Contractu directa, ſed cui inſimul inſerta eſt *replica* con-



Digitized by Google

tra exceptionem debitoris, qui dicit, quod cum creditore non contraxerit; quare, cum non ſit neceſſe, ut replica inſeratur actioni, recte IVSTINIANVS juſſit, contra dominum & patrem hoc caſu etiam directam actionem ex contractu competere; §. *ult. Inſt. Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* vid. Berger. *l. c. n. 59.* Cæterum probe diſtinguendæ ſunt *formulæ diverſarum actionum* ex ejusmodi facto reſultantium: I) Si quis per liberam perſonam negotia tractaverit, tenetur directe ex contractu hac formula: Kläger ſaget, was maſſen Beklagter durch ſeinen Bruder vor 500. Rthlr. Waaren bey ihm erhandelt; II) Actio vero quod juſſu ſe fundat in facto filii cum adjectitia qualitate: Was maſſen Beklagtens Sohn mit Vorwiſſen und Ordre ſeines Vaters vor 500. Rthlr. Waaren erhandelt. III) Actio ex contractu directe ita formatur: Was maſſen Beklagter Klägern 500. Rthlr. vor Waaren ſchuldig worden, tunc factum filii & juſſus in articulis probatorialibus per modum replicæ deducitur; vid. Bœhmer. *doctr. action.* Ab aliis dicitur. Actio quod juſſu eſt prætoria, perſonalis, adjectitiæ qualitatis, perpetua, datur illi, qui cum filiofamilias contraxit juſſu patris, ad id, quod ex contractu debetur, in ſolidum præſtandum. Hinc juſſus regulariter præcedere debet; *l. 25. D. de acqv. hered.* ſed hic ſumitur pro qualibet voluntate patris, *l. 3. l. 1. §. 4. h. t.* v. g. ſi pater chirographo ſubſcripſerit; *l. 1. §. 4. h. t.* ſecus ſi ut fidejuſſor ſubſcripſerit: tunc enim hac actione *quod juſſu* non tenetur; quia *fidejuſſio* ſolum in ſubſidium obligat, *juſſus* vero principaliter: vid. Rotheri *Pract. Action. p. 205.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XVI. Tit. I.
## De
# Senatusconſulto Velle-jano.

*Cod. Lib. 4. Tit. 29. Novell. 134. c. 8.*

## Connexio.

VAria *genera* contractuum huc usque expoſita; nunc *contraria* Contractuum, quibus ſe quis ab obligatione ex Contractu deſcendente liberare poteſt, exponuntur:

I) *Senatusconſultum Vellejanum* eſt jus, quod fœminis pro aliis intercedentibus auxilium præſtat, ne ex fidejuſſione efficaciter obligentur; Lauterbach. *h. §. 1. n. 1.*

II) *Compenſatio* eſt debiti & crediti inter ſe facta Contributio, *l. 1. D. h. t.* mutuum debitum tollens ipſo jure, *l. fin. C. h. t.* & eſt quaſi ficta ſolutio.

## Ad Rubricam.

*Senatusconſulto*) In *Gallia* hunc titulum edicto regio eſſe ſublatum ex *Grænewegen* producit *Stryk.* Dicitur autem hæc lex Senatusconſultum de interceſſionibus, *l. 40. de Cond. indeb.* 1) mutui datio pro aliis & fidejuſſio prohibita a Senatusconſulto; *l. 2. §. 1. D. h. t.* Sed hoc poſtea extenſum ad omnes obligationes pro aliis; *l. 19. C. h. t.* Videtur temporibus CLAUDII SCtum factum eſſe; *d. l. 2. h. t.* ſolvere vero poteſt pro aliis, *l. 1. C. h. t.* &



Digitized by Google

pignus remittere, *l. 8. h. t.* & mutuam pecuniam accipere, illamque alii donare, *l. 4. h. t.* marito tamen remittere non poteſt: niſi 1) majorennis, 2) cum curatore, 3) in judicio. Vid. Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. tit. 3. §. 8. n. 3.* imo extra *Saxoniam* uxori ſuccurritur ex *Cap. 1. Nov. 67.*

§. II.

*Viduæ*) Etiam hermaphroditis, prævalente fœmineo ſexu; *l. 10. D. de ſtat. hom.* quia a potiori fit denominatio.

*fœminis omnibus*) Lege non diſtingvente, etiam noſtrum non eſt diſtingvere. Excipiuntur fœminæ minorennes, quæ gaudent beneficio reſtitutionis in integrum, ſi ex fidejuſſione læſæ ſunt.

*jurisdictionem*) Quia indignum foret, ſi ejusmodi fragilitatem ſexus allegare vellet. Diſſentit Stryk. *in uſ. mod. h. t.* quia ordinariis etiam beneficiis juris ejusmodi fœminæ gauderent, & illuſtres etiam perſonæ juxta *jus commune* viverent, & ſi vellent illuſtres perſonæ vel nobiles eſſe tutrices, renunciare tenentur huic beneficio.

*incognita*) Imo ipſe Heringius *in Tr. de fidejuſſ. cap. 7. n. 517.* qui communiter ut diſſentiens allegatur, revera non diſſentit: quoniam non aſſerit, quod fœminæ jurisdictionem exercentes hoc Senatusconſulto non fruantur; ſed ibi loquitur ſaltem de fœminis, qui ſuperioritatem territorialem exercent; et ſic vocabulum *jurisdictionis* admodum *abuſive* capit.

*pollent*) Quæ enim perſonæ aptæ cenſentur ad regimen, illæ non minori aptitudine præditæ cenſentur intuitu rei familiaris & domeſticæ; Thomaſii

maſii *diſſ. de exiguo uſu SCti Vellejani in Germania §. 11.* Idem dicendum videtur de fœmina jurisdictionem exercente. Cum enim gerat officium virile, ſitque Juſtitiario ſeu Conſiliario inſtructa, conſequitur, ut exulet ratio Juris *Romani*, qua officia civilia & virilia fœminis ademta, *leg. 2. §. 1. h. t.* De Ludewig. *diſſ. de SCto Vellejano exule, differentia 6. Litt. O.* Beyer. *h. t. §. 2. Litt. A.*

*Judaeæ*) diſſentit Engelbrecht. *h. t. §. 3.* (1) quia Judæi univerſi & eorum uxores creduntur exercere mercaturam; in mercatoribus autem ceſſat hoc beneficium; (2) quia Chriſtianorum beneficiis cenſentur indigni, ergo etiam eorum uxores; rectius vero affirmatur *arg. l. 8. C. de Judæis & cœlicol.*

*aliis locis*) Ubi indigni putantur Chriſtianorum beneficiis; vid. Bœhmer. *diſſ. de tolerantiæ religioſæ effectibus civilibus cap. 2. §. 40. ſqq.*

§. III.

*Jam ſolverint*) Ex capite fidejuſſionis. Ergo mulier pro alio ſolvere bene poteſt; modo nulla præceſſerit fidejuſſio: ſed ſi prius fidejuſſerit & poſtea ſolverit, tunc datur condictio.

*condictione indebiti*) Non ſolutum tantum condicit fœmina; ſed pignus etiam datum vindicat a quocunque poſſeſſore, *l. ult. §. 1. D. h. t.* Nam interceſſio fœminæ *vel* ipſo jure nulla eſt, ſi non publice facta ſit, *l. 23. C. h. t.* *vel* ope exceptionis infirmatur, ſi publice facta ſit ſine renunciatione. Hinc fœmina, quæ in Chirographo ſine teſtibus extra judicium fidejuſſit, & renunciavit exceptioni Senatusconſulti, ipſo jure tuta eſt: quia non indiget

 hac

Digitized by Google

Leyſer. *Spec. 169. med. 4. & 5.* ob favorem illarum cauſarum.

*pro dote*) Modo ex hac interceſſione ipſa indotata non reddatur, Stryk. *ad Lauterb.* verb. *prodeſſe.*

*minor ſit*) tunc enim contra exceptionem Senatusconſulti Vellejani in integrum eſt reſtituendus minor. Favor ergo ætatis eſt major, quam privilegium imbecillitatis, i. e. Senatusconſulti Macedoniani pro Vellejano. vid. *p. 286. §. 5.*

§. IIX.

*Pro interceſſione pecuniam acceperit*) Si mulier quodammodo ſuum negotium gerit, ipſi non ſuccurrit Senatusconſultum; *l. 95. de Solution.* quia alias nemo cum fœminis contraheret, *l. 11. h. t.* & ſapit calliditatem, *l. 30. D. h. t.* quæ excludit Senatusconſultum. Exemplum eſt in *l. 8. §. 1. D. h. t.* & *l. 19. eod.* Maxime notabilis eſt *l. 13.* & *24. pr. h. t. l. 2.* & *23. C. h. t.* ſi mulier præmium accipit pro fidejuſſione: videtur enim ſuum negotium tali modo geſſiſſe propter lucri ſtudium; & quia eſſet ſpecies calliditatis, ſi pretio accepto fidejuſſionem retractaret, arg. *l. 30. pr. D. h. t.* & *l. 23. pr. C. h. t.* Minima etiam ſumma mulieri data efficit, ut ſuum negotium geſſiſſe videatur; ſed ſi illa nullius momenti ſit, ex æquo & bono reſtituitur per Senatusconſultum, ob imbecillitatem ſexus, quæ res arbitrio judicis æſtimanda.

§. IX.

*mercatricibus*) non quælibet uxor mercatoris, quamvis tractet negotia cum marito, pro mercatrice habetur; quia uxor obligatur ad operas marito

rito præſtandas; adeoque *in dubio* potius nomine mariti, tanquam ejus uxor commercia tractare creditur, niſi conſtet de contractu ſocietatis inter conjuges inito; Brunnem. *ad l. 17. §. ult. h. t.*

§. X.

*Specialis*) Quod ex evolutione legis & formatione caſus facile patebit. A ſpeciali vero renunciationis caſu, ad renunciationem quamvis, non valida eſt illatio; Thomaſius *loc. cit. §. 28.* Averrani *Lib. 2. Interpr. cap. 5.*

*Præcedat*) optimum, ut tenor Senatus conſulti verbis germanicis exprimatur, & obligationi inſeratur; inprimis cum ius quodammodo ignorare fœminis permittatur; *l. 76. d. R. I.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 20. ſqq.*

§. XI.

*Vellejanum*) poſt biennium ſcilicet.

*jurata*) Hoc iterum eſt ex *jure Canonico.* Contra legem enim prohibentem alias juramentum non valet. Hinc juramentum *jure communi* non deſideratur: quia *l. 32. §. 4. h. t.* tantum cautionem & pactum deſiderat. Nec *jure communi* locus judicii neceſſe eſt; aſt in *Saxonia* omnis renunciatio debet contingere: 1) coram judice, 2) a fœmina majore, 3) cum conſenſu Curatoris; remiſſo tamen juramento, ſi pro extraneo fideiubet; *Conſt. Elect. 16. p. 2.* ſin vero pro marito, aut cum marito ſe obligare velit, 1) non ſolum *Senatusconſulto*, ſed etiam *Authentica*, *ſi qua mulier*; renunciare debet; 2) jurato ita, ut non ſufficiat qualibet formula, ſed juramentum actu corporali præſtare tenetur: *So wahr mir GOtt helffe.* *Conſt. Elect. 16, p. 2.*

Oo 5 de-

ſed utilis negotiorum geſtio, *l. 7. §. 1. C. quod cum eo, qui in alien. poteſt.* vid. Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. cap. §. 14. 8. 2. not. 19.* ubi ejusmodi caſus occurrit, ſi famuli noſtri nomine noſtro debitum contraxerunt; vid. *Mandat. de 1708. d. 21. Dec.* in *append. Ord. Sax. Recogn. pag. 146.*

*vertat*) Curioſus tamen ſit creditor, ut videat, quo vertatur pecunia: cum non ſufficiat, filium ſoliꝰtum fuiſſe bene vertere; *l. 3. §. 6. D. h. t.* Sed verſio probanda ab actore; *§. 5. Inſt. quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Schœpffer. *h. t. n. 5.* Coccejus *de Curioſitate legali proficua. Frf. 1696.* Hinc ſi ex contractu negotiorum geſtoris in rem dominii negotiorum proceſſit pecunia, actio utilis locum habet; *leg. 7. §. 1. Cod. Quod cum eo, qui in aliena poteſtate.*

## Uſus fori.

Utilitate ſua quidem hæc actio in *foro* non deſtituitur. Raro tamen, ob difficultatem probationis, inſtitui ſolet; inprimis cum ceſſet tunc, ſi pater filio ſolutum b. f. reſtituerit; *l. 10. §. 6. ff. h. t.*

## Uſus Juris Saxonici.

Quod actio de in rem verſo tollatur, eo quod verſum eſt in rem domini, vel patris a domino, vel patre, ſervo aut filiofamilias citra animum creditorem defraudandi reſtituto, ita reſp. *F. J. L. Menſ. Dec. 1709.* Carpzov. *Jur. for. p. 2. c. 20. def. 14. n. 7.* vid. Rotheri *Pract. Act. p. 204.*

L. B.

Digitized by Google

# Lib. XV. Tit. IV.

## Quod Juſſu.

*Inſtit. Lib. 4. tit. 7. §. 1. Cod. Lib. 4. tit. 26.*

§. I.

C*Onſenſus*) Nam per *l. 1. D. h. t.* jubens ipſe contraxiſſe cenſetur.

*liberas*) Mandatum enim fit tertio, poteſtati meæ non ſubjecto; juſſus autem eſt conſenſus actum præcedens cum imperio conjunctus.

*juſſus*) Juſſus dirigitur in filium, ut ipſe cum alio contrahat, vel mutuum ſumat; mandatum vero dirigitur in Tertium, qui filio pecuniam credere debet.

§. II.

*Quod juſſu*) Utiliter hæc actio applicari poteſt, ſi quis cum uxore, fratre, famulo &c. juſſu mariti, fratris, domini &c. Schœpffer. *h t. n. 14.*

*agitur*) Recte diſſentire videtur Stryk. *h. t. §. 2.*

*habent*) Et hinc in *foro* tantum ad hoc reſpici ſolet, cujus nomine, vel in cujus utilitatem, contractum ſit. E. contra hæc *actio quod juſſu* non datur adverſus dominum aut patrem furioſum, aut minorem: quia in conſenſu domini aut patris ſe fundat, in quo differt ab actione in rem verſo & de peculio.

### Uſus forenſis.

Actio de eo, quod juſſu, eſt actio ex Contractu directa, ſed cui inſimul inſerta eſt *replica* con-



Digitized by Google

tra exceptionem debitoris, qui dicit, quod cum creditore non contraxerit; quare, cum non ſit neceſſe, ut replica inſeratur actioni, recte ivstinianvs juſſit, contra dominum & patrem hoc caſu etiam directam actionem ex contractu competere; §. *ult. Inſt. Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* vid. Berger. *l. c. n. 59.* Cæterum probe diſtinguendæ ſunt *formulæ diverſarum actionum* ex ejusmodi facto reſultantium: I) Si quis per liberam perſonam negotia tractaverit, tenetur directe ex contractu hac formula: Kläger ſaget, was maſſen Beklagter durch ſeinen Bruder vor 500. Rthlr. Waaren bey ihm erhandelt; II) Actio vero quod juſſu ſe fundat in facto filii cum adjectitia qualitate: Was maſſen Beklagtens Sohn mit Vorwiſſen und Ordre ſeines Vaters vor 500. Rthlr. Waaren erhandelt. III) Actio ex contractu directe ita formatur: Was maſſen Beklagter Klägern 500. Rthlr. vor Waaren ſchuldig worden, tunc factum filii & juſſus in articulis probatorialibus per modum replicæ deducitur; vid. Bœhmer. *doctr. action.* Ab aliis dicitur. Actio quod juſſu eſt prætoria, perſonalis, adjectitiæ qualitatis, perpetua, datur illi, qui cum filiofamilias contraxit juſſu patris, ad id, quod ex contractu debetur, in ſolidum præſtandum. Hinc juſſus regulariter præcedere debet; *l. 25. D. de acqv. hered.* ſed hic ſumitur pro qualibet voluntate patris, *l. 3. l. 1. §. 4. h. t.* v. g. ſi pater chirographo ſubſcripſerit; *l. 1. §. 4. h. t.* ſecus ſi ut fidejuſſor ſubſcripſerit: tunc enim hac actione *quod juſſu* non tenetur; quia *fidejuſſio* ſolum in ſubſidium obligat, *juſſus* vero principaliter: vid. Rotheri *Pract. Action. p. 205.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XVI. Tit. I.
## De
# Senatusconſulto Velle-jano.

*Cod. Lib. 4. Tit. 29. Novell. 134. c. 8.*

## Connexio.

VAria *genera* contractuum huc usque expoſita; nunc *contraria* Contractuum, quibus ſe quis ab obligatione ex Contractu deſcendente liberare poteſt, exponuntur:

I) *Senatusconſultum Vellejanum* eſt jus, quod fœminis pro aliis intercedentibus auxilium præſtat, ne ex fidejuſſione efficaciter obligentur; Lauterbach. *h.* §. *1. n. 1.*

II) *Compenſatio* eſt debiti & crediti inter ſe facta Contributio, *l. 1. D. h. t.* mutuum debitum tollens ipſo jure, *l. fin. C. h. t.* & eſt quaſi ficta ſolutio.

## Ad Rubricam.

*Senatusconſulto*) In *Gallia* hunc titulum édicto regio eſſe ſublatum ex *Græneweger* producit *Stryk.* Dicitur autem hæc lex Senatusconſultum de interceſſionibus, *l. 40. de Cond. indeb.* 1) mutui datio pro aliis & fidejuſſio prohibita a Senatusconſulto; *l. 2.* §. *1. D. h. t.* Sed hoc poſtea extenſum ad omnes obligationes pro aliis; *l. 19. C. h. t.* Videtur temporibus CLAVDII SCtum factum eſſe; *d. l. 2. h. t.* ſolvere vero poteſt pro aliis, *l. 1. C. h. t.* &

pignus remittere, *l. 8. h. t.* & mutuam pecuniam accipere, illamque alii donare, *l. 4. h. t.* marito tamen remittere non poteſt: niſi 1) majorennis, 2) cum curatore, 3) in judicio. Vid. Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. tit. 3. §. 8. n. 3.* imo extra *Saxoniam* uxori ſuccurritur ex *Cap. 1. Nov. 67.*

§. II.

*Viduæ*) Etiam hermaphroditis, prævalente fœmineo ſexu; *l. 10. D. de ſtat. hom.* quia a potiori fit denominatio.

*fœminis omnibus*) Lege non diſtingvente, etiam noſtrum non eſt diſtingvere. Excipiuntur fœminæ minorennes, quia gaudent beneficio reſtitutionis in integrum, ſi ex fidejuſſione læſæ ſunt.

*jurisdictionem*) Quia indignum foret, ſi ejusmodi fragilitatem ſexus allegare vellet. Diſſentit Stryk. *in uſ. mod. h. t.* quia ordinariis etiam beneficiis juris ejusmodi fœminæ gauderent, & illuſtres etiam perſonæ juxta *jus commune* viverent, & ſi vellent illuſtres perſonæ vel nobiles eſſe tutrices, renunciare tenentur huic beneficio.

*incognita*) Imo ipſe Heringius *in Tr. de fidejuſſ. cap. 7. n. 517.* qui communiter ut diſſentiens allegatur, revera non diſſentit: quoniam non aſſerit, quod fœminæ jurisdictionem exercentes hoc Senatusconſulto non fruantur; ſed ibi loquitur ſaltem de fœminis, qui ſuperioritatem territorialem exercent; et ſic vocabulum *jurisdictionis* admodum *abuſive* capit.

*pollent*) Quæ enim perſonæ aptæ cenſentur ad regimen, illæ non minori aptitudine præditæ cenſentur intuitu rei familiaris & domeſticæ; Thomaſii

Digitized by Google

maſii *diſſ. de exiguo uſu SCti Vellejani in Germania §. 11.* Idem dicendum videtur de fœmina jurisdictionem exercente. Cum enim gerat officium virile, ſitque Juſtitiario ſeu Conſiliario inſtructa, conſequitur, ut exulet ratio Juris *Romani*, qua officia civilia & virilia fœminis ademta, *leg. 2. §. 1. h. t.* De Ludewig. *diſſ. de SCto Vellejano exule, differentia 6. Litt. O.* Beyer. *h. t. §. 2. Litt. A.*

*Judææ*) diſſentit Engelbrecht. *h. t. §. 3.* (1) quia Judæi univerſi & eorum uxores creduntur exercere mercaturam; in mercatoribus autem ceſſat hoc beneficium; (2) quia Chriſtianorum beneficiis cenſentur indigni, ergo etiam eorum uxores; rectius vero affirmatur *arg. l. 8. C. de Judæis & cælicol.*

*aliis locis*) Ubi indigni putantur Chriſtianorum beneficiis; vid. Bœhmer. *diſſ. de tolerantia religioſæ effectibus civilibus cap. 2. §. 40. ſqq.*

§. III.

*Jam ſolverint*) Ex capite fidejuſſionis. Ergo mulier pro alio ſolvere bene poteſt; modo nulla præceſſerit fidejuſſio: ſed ſi prius fidejuſſerit & poſtea ſolverit, tunc datur condictio.

*condictione indebiti*) Non ſolutum tantum condicit fœmina; ſed pignus etiam datum vindicat a quocunque poſſeſſore, *l. ult. §. 1. D. h. t.* Nam interceſſio fœminæ *vel* ipſo jure nulla eſt, ſi non publice facta ſit, *l. 23. C. h. t. vel* ope exceptionis infirmatur, ſi publice facta ſit ſine renunciatione. Hinc fœmina, quæ in Chirographo ſine teſtibus extra judicium fidejuſſit, & renunciavit exceptioni Senatusconſulti, ipſo jure tuta eſt: quia non indiget



Digitized by Google

hac exceptione, adeoque nec renunciatio aliquid operatur.

*tutæ*) Sed hæc *diſtinctio*, an actio ipſo jure tollatur, an ope exceptionis? *hodie* nullum uſum habet: cum ſe fundet in diſtincto olim officio prætoris & judicis; quod diſcrimen apud nos exulat; Thomaſ. *cit. diſſ. §. 15.*

§. IV.

*Non poſſe*) Valide tamen obligatur, ſi fœmina jurato renunciet; ideo jurato, quia dicta *lex 48. prohibitiva* eſt.

*obligatur*) Beneficium diviſionis fidejuſſoribus competit ope exceptionis, ſi uterque ſit ſolvendo. Quare cum ipſo jure non diviſa ſit obligatio, & fœmina civiliter non ſit ſolvendo, ſolus maſculus tenetur in ſolidum, ſubducta muliere; *l. 48. pr. de fidejuſſ. & mand.* Fere ad eundem modum, ſi uxor & maritus ſe ſimul obligarunt, præſumitur interceſſio; niſi manifeſte probetur verſio in rem uxoris; *Auth. ſi qua mulier. C. h. t.* Si maritus tanquam curator, tantum ſubſcribat obligationem, ſuſpicio eſt, latere interceſſionem; quapropter *Fac. Vit.* creditori in concurſu, adverſus uxorem excitato dictavit juramentum, Menſe Febr. 1735. *Daſs er glaube und davor halte, daſs die Debitrix die Geld-Poſt ſelbſt genoſſen, oder verthan; nicht aber in Bürgſchafft vor ihren Mann erborget.*

*reſtituitur*) Quia quantum ad ratam mulieris expromiſſio effectum non habet, ob dicta in *§. 1. ubi*; imo ex nullo &c.

*l. 8. C. h. t.*) vide ad hanc legem Brunnemann.

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*Decipiendi*) v.g. adhibendo falſum curatorem; vid. Leyſer. *ſpec. 169. med. 19.* ſi ſcilicet fœmina apud creditorem, qui homo ſimplex eſt, & Senatusconſultum hoc ignorat: hæc enim ignorantia, propter dolum fœminæ concurrentem, ipſi non imputatur. Hinc *regula* hic applicatur; quæ in animo conſiſtunt, per juramentum debent patefieri. Nam Senatusconſultum feminis propter ſolam imbecillitatem ſuccurrit, *l. 2. §. 3. D.* & *l. 5.* & *18. C. h. t. l. 30. pr. h. t.* Decipientibus beneficia juris nunquam ſuccurrunt; cum nec minor ætas, nec libertas, favorem ex remediis juris inveniat, ſi fraus hominis liberi aut minoris concurrat.

*l. 11. D. h. t.*) Hoc tamen ad interceſſiones uxorum non pertinet. Uxores enim etiam ſcientes ex fidejuſſione pro marito non obligantur, niſi juraverint, ut recte obſervat Brunnem. *ad l. ult. de SCto Vellejan. num. 16.* vid. *Deciſ. Elect. Sax. 35.*

§. VI.

*Præſumatur*) Eſt enim præſumtio juris & de jure.

*l. 22. C. h. t.*) Abrogata eſt in *Novell. 134. cap. 8.* ſi fœmina pro marito interceſſit, quod inefficax eſt, quamvis poſt biennium repetatur, ſed quoad extraneos durat; *l. 22. C. h. t.* etiam *hodie*.

*ſolet*) *p. 2. Conſt. 16. §. da aber &c.*

§. VII.

*Pia cauſa*) Piæ cauſæ ſunt, quæ propter miſerationem & juris favorem ſingularem commendantur; quorſum inprimis pertinent matrimonia per dotem concilianda; *l. ult. C. h. t.* Conſentit

Leyſer. *Spec.* 169. *med.* 4. & 5. ob favorem illarum cauſarum.

*pro dote*) Modo ex hac interceſſione ipſa indotata non reddatur, Stryk. *ad Lauterb.* verb. *prodeſſe.*

*minor ſit*) tunc enim contra exceptionem Senatusconſulti Vellejani in integrum eſt reſtituendus minor. Favor ergo ætatis eſt major, quam privilegium imbecillitatis, i. e. Senatusconſulti Macedoniani pro Vellejano. vid. *p.* 286. *§.* 5.

§. IIX.

*Pro interceſſione pecuniam acceperit*) Si mulier quodammodo ſuum negotium gerit, ipſi non ſuccurrit Senatusconſultum; *l.* 95. *de Solution.* quia alias nemo cum fœminis contraheret, *l.* 11. *h. t.* & ſapit calliditatem, *l.* 30. *D. h. t.* quæ excludit Senatusconſultum. Exemplum eſt in *l.* 8. *§.* 1. *D. h. t.* & *l.* 19. *eod.* Maxime notabilis eſt *l.* 13. & 24. *pr. h. t. l.* 2. & 23. *C. h. t.* ſi mulier præmium accipit pro fidejuſſione: videtur enim ſuum negotium tali modo geſſiſſe propter lucri ſtudium; & quia eſſet ſpecies calliditatis, ſi pretio accepto fidejuſſionem retractaret, arg. *l.* 30. *pr. D. h. t.* & *l.* 23. *pr. C. h. t.* Minima etiam ſumma mulieri data efficit, ut ſuum negotium geſſiſſe videatur; ſed ſi illa nullius momenti ſit, ex æquo & bono reſtituitur per Senatusconſultum, ob imbecillitatem ſexus, quæ res arbitrio judicis æſtimanda.

§. IX.

*mercatricibus*) non quælibet uxor mercatoris, quamvis tractet negotia cum marito, pro mercatriee habetur; quia uxor obligatur ad operas marito

Digitized by Google

rito præſtandas; adeoque *in dubio* potius nomine mariti, tanquam ejus uxor commercia tractare creditur, niſi conſtet de contractu ſocietatis inter conjuges inito; Brunnem. *ad l. 17. §. ult. h. t.*

§. X.

*Specialis*) Quod ex evolutione legis & formatione caſus facile patebit. A ſpeciali vero renunciationis caſu, ad renunciationem quamvis, non valida eſt illatio; Thomaſius *loc. cit. §. 28.* Averrani *Lib. 2. Interpr. cap. 5.*

*Præcedat*) optimum, ut tenor Senatus conſulti verbis germanicis exprimatur, & obligationi inſeratur; inprimis cum ius quodammodo ignorare fœminis permittatur; *l. 76. d. R. I.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 20. ſqq.*

§. XI.

*Vellejanum*) poſt biennium ſcilicet.

*jurata*) Hoc iterum eſt ex *jure Canonico.* Contra legem enim prohibentem alias juramentum non valet. Hinc juramentum *jure communi* non deſideratur: quia *l. 32. §. 4. h. t.* tantum cautionem & pactum deſiderat. Nec *jure communi* locus judicii neceſſe eſt; aſt in *Saxonia* omnis renunciatio debet contingere: 1) coram judice, 2) a fœmina majore, 3) cum conſenſu Curatoris; remiſſo tamen juramento, ſi pro extraneo fideiubet; *Conſt. Elect. 16. p. 2.* ſin vero pro marito, aut cum marito ſe obligare velit, 1) non ſolum *Senatusconſulto*, ſed etiam *Avthentica, ſi qua mulier;* renunciare debet; 2) jurato ita, ut non ſufficiat quælibet formula, ſed juramentum actu corporali præſtare tenetur: *So wahr mir GOtt helſſe.* *Conſt. Elect. 16, p. 2.*

*deciſ. 25.* 3) in judicio, 4) in præſentia Curatoris ad litem, quod extra *Saxoniam* non deſideratur; *Auth. Sacramenta puberum &c. C. ſi adverſ. vendit.* Sed hæc omnia in *Saxonia* etiam non attenduntur, ſi mulier tantum ratione paraphernalium pro marito ſe obligat; tunc enim ſufficit renunciatio ſine juramento; *dict. Conſtit. 16. part. 2.* vid. Berg. *Oecon. Jur. Lib. 3. cap. 3. §. 8. n. 8.* Denique ceſſat hoc juramentum ex ſtatuto *Lipſienſi* & *Vitembergenſi*, teſtante Bergero *cit. loc.*

*Sufficiunt.*) Injuſte hoc exigi juramentum de feudis, Stryk. in diſſ. *de eo, quod juſtum eſt, circa juramenta extrajudicialia; cap. 2. §. 20. Hal. 1702.* Sic etiam *ſtatuto Lipſienſi* cautum §. 29. quod fœmina pro marito, ſine juramento, valide intercedere bonaque ſua dotalia hoc caſu obligare queat; Mollerus *ad Conſt. 16. P. 2. n. 11.*

§. XII.

*renunciatio ſine juramento*) generatim pro vita & fama mariti uxor efficaciter perſonam & res ſuas obligare poteſt: quia ſuum quodammodo negotium tunc gerit.

*valida ſit*) Si vidua non amplius uxorum privilegia habet, nec *Auth. ſi qua mulier*, fruitur; ob ceſſantem rationem. Quodſi ergo uxor fidejuſſionem pro marito ſuſceptam poſt ejus mortem renovet, nec opus quidem eſt renunciatione, ſed illa ſimpliciter obligatur, dummodo biennium inter fidejuſſionem & renovationem interceſſerit; arg. *l. 22. C. de SCto Vellejan.* vid. Richt. *ad Auth. ſi qua Mulier, num. 22.* Ratihabitio enim mutatis cir-

cum-

Digitized by Google

cumſtantiis, actum nullum confirmat; *l. 1. 2. C. qui maior factus ratum habuerit.*

*Cenſentur*) Sed negativam tuetur Carpzov. *Part. 2. Conſt. 16. def. 3.* cum vidua intercedat pro debito alieno, imo pro marito, licet defuncto, creditoribus ſe obliget. Igitur alii eam tunc obligari dicunt, licet SCto non renunciaverit, ſi v. g. ad avertendam publicam proſcriptionem, vel alias ad ſervandam defuncti mariti famam, ſe ſoluturum ſancte recipiat. Hujusmodi enim caſibus videtur indemnitatem promiſiſſe creditoribus, adeoque non tam interceſſiſſe, quam ipſam feciſſe ſuam obligationem, per *l. 38. §. 1. h. t.* Struv. *Deciſ. Sabathin. cap. 14. Deciſ. 27.*

Conf. Diſſert. *Jo. Henr.* Felz. *de SCto Vellejano. Arg. 1708. 1711. Phil. Balth.* Gendeſius. *de differentia inter SCt. Vellej. & Avth. ſi qua mulier ad SCt. Vellej. Gryphsw. 1731. Jo. Petr.* a Ludewig. *diſſ. II. de differentiis Jur. Rom. & Germ. in SCto Vellej. atque mulierum obligationibus. Hall. 1720. Chr.* Thomaſius *de uſu exiguo SCti Vellej. in Germania. Hal. 1707.*

## Vſus fori Germanici.

In *foro* interceſſiones muliebres; ſive pro marito fiant, ſive pro alterius debito, validæ ſunt; ſi fœmina fidejuſſoriis beneficiis, & præterea SCto Vellejano ac reſpective *Auth. ſi qua mulier*, renunciaverit, judicialiter edocta, jurato, cum Curatore, vel in genere, vel ſpecialiter ad hunc actum conſtituto; in tantum, ut uno horum deficiente fidejuſſio ipſo jure nulla ſit, ne juvetur per verba: *an*

*Ey-*

*Eydesſtatt*, nec ſimilem conteſtationem, diſſ. Thomaſii *de uſu exiguo SCti Vellej.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Jure *Saxon.* SCtum Vellejanum non prohibet intercedere fœminas illuſtres, quæ territoria gubernant & Conſiliariis inſtructæ ſunt; item mercatrices, intuitu mercaturæ ſe pro aliis obſtringentes, ceu pron. *F. J. L. M. Jan. 704. Leipziger W. Ordn. n. 2.* & *hodie* apud nos exceptio SCti Vellejani tanquam litis ingreſſum impediens opponi, & in continenti probari poterit, *O. P. S. tit. 11. §. Es wären &c.*

Ceſſat SCtum Vellejan. 1) propter mulieris dolum; 2) ob pretium interceſſionis acceptum; 3) ob reiterationem interceſſionis pro extraneo ab ætate majore poſt biennii intervallum factam; conſ. *P. 2. C. 16. §. aber* add. præjud. *Fac. J. L. M. Majo 702.* & *M. Sept. 705.* Renunciatio ejus fieri debet pro maritis in judicio, *P. 2. C. El. 16. §. Ob nun &c.* accedente corporali juramento, adhibitaque formula: *So wahr mir GOtt helffe und ſein heiliges Wort.* Conf. *Dec. El. 25.* Quoad bona dotalia in paraphernalibus non idem obtinet, uti pronunc. *F. J. L. M. Jul. 701.* modo fiat: 1) judicialiter, 2) a majore, 3) cum conſenſu curatoris; *Conſt. El. 16. §. Ob nun;* uti pronunc. *F. J. L. M. Apr. 700.*

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Paulus* hält die opponirte Exceptionem diviſionis vor unerheblich, in reiffer Ervvegung, daſs er vvider die Mitbür-

bürgin *Cajam*, vvegen des Vellejaniſchen Rathſchluſſes, mit Beſtande nicht klagen können, und dieſemnach Beklagter mit ihrem Antheile gleichſam befället vvird. Es bittet dahero Kläger in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen,

Daſs Beklagter ſeines Vorwendens ungeachtet die libellirten 900. Rthl. alleine zu bezahlen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Damit auch der Darleiher, *Sejus*, deſto mehr verſichert ſeyn möge, vvill ich *Titia*, im Fall nicht erfolgter Befriedigung, vor dem Principal Debitorem Richtigkeit verſchaffen, und die Zahlung ſelbſt leiſten. Wie ich denn zu ſolchem Ende allen Freyheiten und Weiblichen Gerechtigkeiten, beſonders aber dem Vellejaniſchen Rathſchluſſe, NB. deſſen Inhalt mir zuvor gnugſam erkläret vvorden, hiermit aufs kräftigſte (*Jure Saxon. communi*: an Eydes ſtatt; *jure vero Saxon. Elector. per juramentum actu corporali præſtitum*) vvill renunciret, und mich deſſelben zu evvigen Zeiten begeben haben.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie daſs ihm *Paulus* vor ein abgekaufftes Pferd mit 108. Thlr. verhaftet. Ob nun vvol *Caja*, vermittelſt ihrer Expromiſſion ſolche Schuld über ſich genommen; So hat ſie doch hernach durch den Vellejaniſchen Rathſchluſs von der Obligation ſich los gemacht. Wenn nun alſo Kläger, vermöge der Rechte *L.* 16. *de SCto Vellej.* ſich vviederum an dem Principal-Schuldner zu halten vermag; gleichvvol derſelbe zur Zahlung ſich nicht verſtehen vvill; als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 108. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, Klägern zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

Digitized by Google

*Eydesſtatt*, nec ſimilem conteſtationem, diſſ. Thomaſii *de uſu exiguo SCti Vellej.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Jure *Saxon.* SCtum Vellejanum non prohibet intercedere fœminas illuſtres, quæ territoria gubernant & Conſiliariis inſtructæ ſunt; item mercatrices, intuitu mercaturæ ſe pro aliis obſtringentes, ceu pron. *F. J. L. M. Jan. 704. Leipziger W. Ordn. n. 2.* & *hodie* apud nos exceptio SCti Vellejani tanquam litis ingreſſum impediens opponi, & in continenti probari poterit, *O. P. S. tit. 11. §. Es wären &c.*

Ceſſat SCtum Vellejan. 1) propter mulieris dolum; 2) ob pretium interceſſionis acceptum; 3) ob reiterationem interceſſionis pro extraneo ab ætate majore poſt biennii intervallum factam; conf. *P. 2. C. 16. §. aber* add. præjud. *Fac. J. L. M. Majo 702.* & *M. Sept. 705.* Renunciatio ejus fieri debet pro maritis in judicio, *P. 2. C. El. 16. §. Ob nun &c.* accedente corporali juramento, adhibitaque formula: *So wahr mir GOtt helffe und ſein heiliges Wort.* Conf. *Dec. El. 25.* Quoad bona dotalia in paraphernalibus non idem obtinet, uti pronunc. *F. J. L. M. Jul. 701.* modo fiat: 1) judicialiter, 2) a majore, 3) cum conſenſu curatoris; *Conſt. El. 16. §. Ob nun*; uti pronunc. *F. J. L. M. Apr. 700.*

## Vſus formularis forenſis.

### P. P.

*Paulus* hält die opponirte Exceptionem diviſionis vor unerheblich, in reiffer Ervvegung, daſs er vvider die Mitbür-

bürgin *Cajam*, vvegen des Vellejaniſchen Rathſchluſſes, mit Beſtande nicht klagen können, und dieſemnach Beklagter mit ihrem Antheile gleichſam befället vvird. Es bittet dahero Kläger in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen,

Daſs Beklagter ſeines Vorwendens ungeachtet die libellirten 900. Rthl. alleine zu bezahlen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Damit auch der Darleiher, *Sejus*, deſto mehr verſichert ſeyn möge, vvill ich *Titia*, im Fall nicht erfolgter Befriedigung, vor dem Principal Debitorem Richtigkeit verſchaffen, und die Zahlung ſelbſt leiſten. Wie ich denn zu ſolchem Ende allen Freyheiten und Weiblichen Gerechtigkeiten, beſonders aber dem Vellejaniſchen Rathſchluſſe, NB. deſſen Inhalt mir zuvor gnugſam erkläret vvorden, hiermit aufs kräftigſte (*Jure Saxon. communi:* an Eydes ſtatt; *jure vero Saxon. Elector. per juramentum actu corporali præſtitum*) vvill renunciret, und mich deſſelben zu evvigen Zeiten begeben haben.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie daſs ihm *Paulus* vor ein abgekaufftes Pferd mit 108. Thlr. verhaftet. Ob nun vvol *Caja*, vermittelſt ihrer Expromiſſion ſolche Schuld über ſich genommen; So hat ſie doch hernach durch den Vellejaniſchen Rathſchluſs von der Obligation ſich los gemacht. Wenn nun alſo Kläger, vermöge der Rechte *L. 16. de SCto Vellej.* ſich vviederum an dem Principal-Schuldner zu halten vermag; gleichvvol derſelbe zur Zahlung ſich nicht verſtehen vvill; als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 108. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, Klägern zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs *Sejus* ohnlängſt ein Pferd von ihm kauffen wollen. Weiln ihm aber die Geld-Mittel gemangelt, hat Kläger keinesweges auf ihn zu ſehen begehret. Dahero es dann geſchehen, daſs endlich Caja ſolch Pferd, ihm zum Beſten, Klägern vor 80. Thlr. abgekaufft, und es ſo fort Beklagten übergeben. Ob nun wol Kläger die Cajam disfalls in Anſpruch genommen; ſo hat ſie doch dabey ſo viel ausgeführet, daſs ſie ſolch Pferd nicht vor ſich, ſondern wegen des Seji verhandelt, auch hierauf, vermittelſt des Vellejaniſchen Rath-Schluſſes, ſich los gewürcket. Wenn dann alſo Beklagter, vermöge der Rechte *l. 8. §. pen. & l. 10. ff. de SCto Vellej.* ſolche Schuld zu vertreten hat, einfolglich dafür ſtehen und antworten muſs, als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

> Daſs Beklagter die libellirten 80. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. CCXCIV. usque CCXCVII.*

# Lib. XVI. Tit. II.
## De
# Compenſationibus.

*Inſt. Lib. IV. Tit. 6. §. 30. & 39. Cod. Lib. 4. Tit. 31. ad tit. ff. de quibus rebus ad eund. judic. eatur.*

## Connexio.

QUia compenſatio interdum adverſus alium conceditur, quam cum quo contractum eſt; hinc

hinc a *Senatusconſulto Vellejano* tranſit Imperator ad doctrinam *Compenſationis*.

§. I.

*Compenſatio*) etiam dicitur penſatio *l. 7. h. t. l. 39. ſolut. matrim.* Penſatio vero eſt ſolutio; dicitur etiam contributio *l. 1. h. t.* tribuere enim eſt ſolvere & contribuere eſt permiſcere mutuam ſolutionem; *l. 2. §. 7. ad leg. Rhod. de jact.* Hæc introducta eſt: quia poſſeſſoris intereſt, potius non ſolvere, quam ſuum ab altero petere, *l. 137. de Reg. Jur. l. 3. h. t.*

§. II.

*alterum non*) v. gr. debes mihi centum ſub uſuris, ego vero dein viciſſim debere incepi 50. ſine uſuris, ab eo tempore tantum de 50. ſolvo uſuras; Brunnem. *ad L. 11. D. h. t.*

*quantitatem*) Compenſatio tamen primo in uſuras fieri debet: quia hæ ante ſortem ſolvuntur; ergo ante ſortem quoque compenſandæ.

*Species*) quæ quidem retinere poteſt, donec mihi ſolutum ſit.

*factum*) quia facta non ſunt ejusdem æſtimationis & affectionis; *l. 31. D. de ſolution.*

§. III.

*liquidum*) eine klare unſtreitige und unläugbare Schuld, *l. f. C. h. t.* Schwendend. *§. Inſt. h. t. n. 8.* Berl. *part. 1. concl. 23. n. 10.* Notamus, qnod non deſideretur, ut mutuum debitum compenſandum ſtatim eo tempore, ubi urgetur, debitum liquidum ſit, ſed ſufficit, ſi ex poſt facto liquidum fiat; ſi modo intra terminum probatorium liquidum oſtendi

di queat; licet tempore oppoſitionis illiquidum fuerit.

*debet*) alias ſolutio liquidi injungitur; & illiquidum ad reconventionem mittitur. Liquidi cum illiquido nulla eſt compenſatio, *leg. f. Cod. h. t.* Igitur liquidi ſolutionem injungit, illiquida vero ad ulteriorem diſcuſſionem remittit judex. Quod indicat parœmia: *Geld vor, Recht nach.* Hertzius *Lib. 1. parœmia 39.*

*probandum eſt*) Jure *communi* delatio juramenti non excluditur, ſed teſtes tantum non admittuntur; quod etiam obtinet in Ducatu *Magdeburgico*; Thomaſ. *uſ. pr. D. p. 190.*

*naturale tantum*) Stryk. *ad Lauterb. h. t.* verb. *abſolvitur.* Ratio: Compenſatio deſcendit ex æquitate naturali; ergo ad compenſationem debitum naturale ſufficit. Notum eſt: obligatio & pactum requirit non amplius quam voluntatem & conſenſum; pacto vero jus civile nullam dat actionem. Si itaque quiſpiam *ex pacto* habet debitum, alter vero ex *contractu*, quæritur, *an fieri poſſit compenſatio?* Reſp. Licet *Jus Civile* actioni non aſſiſtat naturali jure, aſſiſtit tamen exceptione. Ergo compenſatio hic locum habet.

*nudo pacto*) hoc enim, licet non actionem, attamen exceptionem, parit, quæ hic eſt peremtoria.

§. IV.

*mutui debitores*) Vterque principalis propria debita compenſare poſſunt, non perſonæ acceſſoriæ; Interdum ne principali quidem debitori poteſt opponi compenſatio, quæ ex diverſa cauſa ori-

oritur; exemplum eſt in heredibus militis, qui diverſa peculia relinquit: quamvis enim uterque repræſentet militem, tamen heredi caſtrenſium non recte opponitur exceptio, quæ competere debebat adverſus heredem reliquorum bonorum, *l. 16. h. t.* quia peculium *caſtrenſe* & *paganum* diverſorum patrimoniorum naturam inducit. Aliquando etiam compenſatio inter illos admittitur, qui non ſunt mutui debitores, e. gr. ſi quis compenſare velit debitum perſonæ, quæ cum ipſo per vinculum poteſtatis conjuncta eſt, *l. 9. pr. §. 1. D. h. t.* & fidejuſſor non ſolum, quod ſibi, ſed etiam quod debitori principali debet, *l. 5. h. t.* quia fidejuſſori fideiuſſiones eædem reales competunt, quæ debitori.

*dici poteſt*) Ergo debitum alienum non poteſt deduci in compenſationem, niſi alteri ceſſum; ſed tunc non eſt debitum alienum.

§. V.

*agitur*) Quorſum pertinet, ſi conjuges ob mutua adulteria agere velint ad divortium, ubi pariter locus eſt compenſationi, *l. 29. D. ſolut. Matrim.*

*in depoſito*) Retentio locum habet.

*conſiſtat*) ob exuberantiam fidei, ad quam depoſitarius deponenti obligatur; Hopp. *ad §. 38. J. h. t.* Carpz. *P. 1. C. 28. def. 33.*

*ad annua ſalaria*) per compenſationem minui nequeunt: quia ad munera publica, illorumque operas ſubeundas porriguntur; hinc publice intereſt, ne ejusmodi perſonis aliquid ſubtrahatur, *l. 3. C. h. t.* Idem in alimentis obſervatur, ne onus

alendi in rempublicam devolvatur; *d. l. 3.* ex qua cauſa ne arreſto reali quidem locus eſt propter debitum in his bonis, quæ ſemper libera eſſe debent.

*alimenta*) venter enim caret aur bus.

*intuitu delictorum*) Quoties de delicti ſatisfactione privata quæritur, admittitur compenſatio; *l. 36. de dol. mal.* Hinc in cauſa injuriarum mutuarum admittitur deprecatio; niſi alter exceſſerit, aut magna perſonarum adſit inæqualitas.

*caſus*) excipi tamen oportebat cauſam exceptionis. Is enim, qui a fiſco emit, pretium cum alio debito compenſare nequit, *l. 7. C. de Compenſ.* bene tamen, qui a privato petit; Carpz. *P. 3. C. 8. def. 9.*

*ex capite ſpolii*) Ratio: ſpoliatus ante omnia eſt reſtituendus, per *Canonem Redintegranda 3. q. 1.* E. ceſſat compenſatio.

*Condemnatus*) Cum enim ſpoliatus ante omnia reſtitui debeat, ei nulla, & ſic nec compenſationis, exceptio opponi poteſt.

*Gothofr.*) vid. *cap. 7. X. de reſtitut. ſpoliator.* niſi ſpolium utrinque commiſſum; Stryk. *ad Lauterb. h. t.* verb. *ſpolium.*

§. VI.

*an fiſco*) diverſæ ſtationes fiſci videntur diverſa patrimonia, & diverſæ perſonæ, ne rationes perturbentur, ut peculia militis; *l. 16. h. t.*

*debet*) ſic etiam obtinet, ubi quis caſſæ tributorum aliquid debet; jung. Stryk. *Uſ. Mod. h. t. pag. 110.*

*Compenſatio*) hæc cum ſolutione coincidit.

ve-

Digitized by Google

*vectigalibus*) huc hodie referri poſſunt, *Zoll, Licent, Acciſe, Geleite, Brücken-Geld.*

*tributorum*) wegen *Schoſs und Schatzung* vid. elegans præjudicium apud Hahn. *ad Weſemb. h. t. n. 10.* Schilt. *exerc. 28. §. 28.* Si quis itaque caſſæ tributorum pecuniam crediderit, & ipſe jam tributa debeat, æquitas exigit, ut compenſatio admittatur.

*annonaria*) *Wenn einer Korn- oder Proviant-Häuſern etwas ſchuldig iſt.*

§. VII.

*ipſo jure*) olim in ſtricti Juris judiciis non ipſo jure minuebatur obligatio, ſed poſtea demum illud placuit, *l. 4. & 21. h. t.* & tollitur quidem obligatio usque ad ſummam concurrentem, *l. 4. h. t.* nec obſtat, quod particularis ſolutio regulariter non ſit permiſſa, *§. ult. J. de act.* Sed compenſatio tamen permittitur: quia hæc fit a volente creditore; ſic itaque ipſo jure minuitur obligatio. In concurſibus ille, qui ſimul debitor & creditor eſt debitoris communis, non cogitur creditum ſuum allegare, ſed nihilominus compenſare poteſt, ſi ipſe a Curatore litis conveniatur: ipſe enim non potuit præcludi, cum ſibi ipſi ſolverit per compenſationem.

*deſinunt*) h. e. a tempore concurrentiæ (debitorum).

*liberantur*) Si ſcilicet reciprocum debitum ejusmodi quantitatis eſt, ut integra ſors abſorbeatur; alias vero, ſi pars ſolum abſorbetur, uſuræ, fidejuſſores, pignora, ratione hujus partis, adhuc currunt.

## §. IIX.

*poſteriori*) Quia omnibus etiam juratis obligationibus ineſt tacita conditio: *rebus in eodem ſtatu manentibus*; *l. 38. pr. de ſolution.* ad jura enim non cogitata non extenditur; Hopp. *§. 30. h. t.*

*videtur*) Si quis autem juravit: *Er wolle das Geld baar wieder bezahlen*, non admittere hoc caſu compenſationem, quod *ſecus*, ſi dixerit ſimpliciter, *er wolle bezahlen.*

*maneat*) v. gr. *n. 144.* dicit: Poſt præſtitum ejusmodi juramentum, non quidem locum eſſe compenſationi, debitorem tamen habere jus retentionis.

## §. IX.

*ei eſt retentio*) Jus retentionis eſt cognatum compenſationi; *l. 14. de dol. mal. except.* quia utrinque debitum deſideratur. Sed comparatur magis juri pignoris, propter æquitatem, etiam invito debitore; quod exinde apparet: quia per doli mali exceptionem coercetur, quæ ex æquitate deſcendit, *all. l. 14.* Hinc in concurſibus creditorum, qui jus retentionis habet, res retentas, ut pignora, ad maſſam concurſus conferre debet; ſed tanquam ex pignore, ante alios creditores ſolutionem ſperare poteſt ex pretio rerum, quas retinuit; vid. *O. P. S. R. tit. 41. §. 1.*

*abuſive*) per retentionem enim debitum ne quidem ad tempus tollitur, ſed ſecuritas tantum quæritur creditori, donec ſolutum ſit.

*exercendo*) Secus ſi propria autoritate occupaverit, & usque ad ſolutionem retinere velit; hic enim peccat contra *l. 13. D. quod metus cauſa.*

Imo

Digitized by Google

Imo etiam de ſpolio tenetur, ad rem reſtituendam.

*debitum liquidum*) locum habet non ſolum, *l. 4. §. 3. de Repud.* ſed etiam ob *illiquidum* eatenus, ut poſſeſſor non teneatur rem reddere, niſi præſtita cautione; *l. 5. de ſtat. liber.* Retentio etiam in feudo uxori competit propter illatam dotem & in rem feudi verſam, quæ verſio præſumitur ex illatione, niſi præſumtio contraria oriatur; hinc *Fac. Jurid. Viteb.* uxori dictavit ſuppletorium propter verſionem *1734. Menſ. Nov.* quia apparebat, maritum illo tempore, quo dos illata erat, multa debita allodialia ſolviſſe, & feudum non melioraſſe.

*impenſas*) neceſſarias; vid. p. 444. §. 3.

*exerceet*) Quod *ſingulare* eſt: nam alias ſaltem locus eſt juri retentionis, ſi cauſa debendi, cum re, quæ retinetur, connexionem habeat; Brunnem. *Cent. 4. deciſ. 11.*

*documentis*) integrisque actis.

Conf. Diſſert. *Jo. Henr.* Felz. *de Compenſationibus. Arg. 1706.* *Ferd. Chriſt.* Harpprecht. *de Compenſatione debitorum publicorum. Tubing. 1703.* *Jac. Frid.* Ludovici *de juramento compenſationem non excludente. Halæ 1717.* *Chriſt.* Schrader. *de Compenſat. Ceſſionarii poſterioris cum priori Lipſ. 1710.* *Jo. Flor.* Rivinus *de Compenſationibus inter coheredes. Lipſ. 1728.*

## Vſus fori.

Hæc omnia Vſus judiciorum approbat, addito hoc, quod etiam fiſco, aliisque privilegiatis

creditoribus, exceptio Compenſationis cum effectu opponatur, ſi eidem ſtationi, & ab eadem ſtatione debeatur, & quantitas compenſanda ſit liquida. Præterea & hoc *ſingulariter* introduxit, quod compenſationis exceptio non ſaltem in quavis judicii parte, verum in ipſa etiam executione, in cauſis etiam mercatorialibus, & cambialibus opponi poſſit, modo ſtante pede, & in continenti verificari queat.

## Vſus forenſis formularis:

*Wohl - Edle, &c.*

*Denenſelben ſoll ich nicht verhalten, wie ich von Sejo ein Erbzins-Gut habe, und ihm loco canonis jährlich 8. Rthl. bezahlen muſs, dagegen derſelbe mir nach beykommender Obligation ſub A. mit 40. Thlr. verhaftet, und ich dergeſtalt wegen ſolchen Erb-Zinſes compenſiren kan. Damit mir nun kein Verzug der Abſtattung beygeleget werden möge: als will ich hiermit die Compenſation vorgeſchützet, de mea negligentia proteſtiret, und ſolches*

Sejo zu notificiren

*gebeten haben. Wormit verharre &c.*

**P. P.**

*Paulus* hat wahrgenommen, daſs *Marcus* ihm auf heute die Hülfe wegen 100. Rthlr. Capital, ſamt 20. Thlr. zuerkanten Unkoſten, anſetzen laſſen. Wann aber Kläger nach beykommenden Schein ſub A. ihm mit 150. Thlr. verhaftet: als opponiret er Klägern Exceptionem compenſationis, fordert auch hierauf recognition des Schuld-Scheines ſub A. und bittet:

Klägern nicht nur mit ſeinem Suchen abzuweiſen, ſondern auch in die Unkoſten zu vertheilen.

**P. P.**

Digitized by Google

P. P.

*Silvius* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Paulus*, als wenn er denſelben ſeinen Hausrath verabfolgen zu laſſen verbunden, ihn in Anſpruch genommen. Ob er nun wol der Klage geſtändig; ſo iſt doch aus der Obligation ſub A. offenbar, daſs er ihm noch mit 110. Thlr. verhaftet. Zu dem Ende opponiret er Klägern Exceptionem retentionis, und bittet zu erkennen:

Daſs deſſen Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern es ſey derſelbe die rückſtändigen 110. Thlr. vor allen Dingen zu bezahlen ſchuldig.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Non obtinet compenſatio adverſus civitatem aut fiſcum Reip. ſi debeatur: 1) diverſæ ſtationi, *l.1. C.h.t.* uti judicavit *S. C. P. L. Term. Rem. an. 98.* 2) ex vectigalibus, e. g. *Zoll-Accis-Geleit*, ex cauſa annonaria: e. g. *Commiſs-Brodt*, tributorum, conf. *Edict. Tribut. Elect. de an. 1671. Strafe derer, welche ihre Land-Tranck-Steuer, App. C. S. p. 157. Dec. El. 71.* præjud. *F. J. L. M. Mart. 701. M. Febr. & M. Jun. 702. M. Sept. 718.* Probanda etiam Jure Saxonico Electorali eſt exceptio compenſationis, quoties opponitur ante litem conteſtatam, nec non in proceſſu executivo in continenti; *Dec. El. 2. P. 1. C. El. 8.*

Compenſatio pro *affini* habet *retentionem*, qua quis opponendo exceptionem doli mali, vel in factum, rem alienam ex juſta cauſa detinet, usque dum id, quod ejusdem rei intuitu debetur, ſolvatur; *P. 3. C. El. 33. O. P. S. T. 50. §. dann wann &c.* & ceſſat præſtita cautione: quia debitum illiquidum eſt, uti pron. *F. J. L, M. Oct. 721.* add. præjud. *F. J.*

*L. M. Nov. 700. Jun. 708.* & *M. Jul. 701.* Conf. Carpz. *Jur. for. p. 1. c. 8. def. 7. n. 8.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCXCVIII. - - CCCIX.*

## Lib. XVI. Tit. III.

# Depoſiti, vel contra.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 15. §. 3.* & *Lib. 4. Tit. 6. §. 30. Cod. Lib. 4. T. 35. Nov. 88. Diſt. 1. c. 7. cauſ. 22. Qu. 2. c. 14. Extra. L. 3. T. 16. & Lib. 2. Tit. 17.*

### Connexio.

TRes ſpecies *contractus realis*; & actionum realium hactenus ſunt memoratæ; nunc ſequitur *quarta*, nempe *depoſitum*, tanquam ultima.

§. I.

*Depoſitum*) eſt vel *regulare*, quando omnia depoſitionis requiſita concurrunt; *irregulare*, quando rei depoſitæ fungibilis uſus depoſitario eſt conceſſus.

*in ſpecie*) quia depoſitarius nullum habet intereſſe, ſola depoſitio non facit depoſitum, niſi alter cuſtodiam permittat; vid. Mevius *P. 2. dec. 54.*

*hoc placuerit*) licet contractus ad certum tempus ſit initus; alter enim non habet intereſſe, quia ſingularem amicitiæ fidem præſupponit depoſitum; hinc ſi fallit, nequiſſimus cenſetur; *l. 1. pr. h. t.*

§. II.

§. II.

*Pecuniam numeratam*) Magis huc pertinet, ſi quis depoſito pactum adjiciat de uſuris a depoſitario præſtandis, *l. 26. §. 1. depoſ.* e. g. ſi locatori conductor mille thaleros cautionis loco, ſub conſvetis uſuris, oppignorat.

*depoſitum irregulare*) vid. *l. 24. D. h. t.* quæ eſt ſedes depoſiti irregularis. *Hoc* eſt, cum uſus rei depoſitæ conceditur, non ſemper degenerat in mutuum; ſed ſubinde etiam in commodatum, ſi ſpecies depoſita ſit. Sed ejusmodi depoſitum manet depoſitum, cum adjectione alius contractus, mutui aut commodati, conditionalis. Ex quo patet, periculum aut culpæ leviſſimæ præſtationem non prius ad depoſitarium ſpectare, quam cum rem movere i. e. conditionem implere incipit. Si res fungibiles ſint obſignatæ, reddendæ ſunt ut corpora, & ipſæ ſpecies depoſitæ ne moveri quidem poſſunt, alias committitur furtum uſus, *l. 1. §. 41. D. h. t.* Sed ſi res fungibiles aut pecunia non obſignatæ dentur, tacita voluntate domini rebus illis uti intelligitur, *l. 24. & 25. h. t.* ſed ita tamen, ut actione depoſiti conveniri poſſit, *l. 25. §. 1. D. h. t.* quamvis hoc depoſitum egrediatur terminos depoſiti, *l. 24. h. t.* quandoquidem adjectum mutuum vel commodatum conditionale; quia eſt acceſſorium, manet actio depoſiti. Hæc res circa præfectos & alios juramento obſtrictos exceptionem patitur, ſi pecunias acceptas ad depoſitum in rationes non inferunt, ſed in ſuos uſus vertunt; attamen ſi ſumma 100. florenorum miſnicorum fuerit & ſuperaverit, ſuſpendio, ſi quinquaginta florenorum



Digitized by Google

miſnicorum ſuperet, fuſtigatione puniuntur. Vid. *Reſcript. Von anvertrauten Guth, de anno 1705.*

§. III.

*Dominium transfertur*) Ratio: in depoſito non transmittitur dominium in depoſitarium; ergo etiam res aliena deponi poteſt.

*obtinet*) Interim ſi depoſitarius illa pecunia non opus habet, melius ſibi conſulit, ſi illam obſignatam recipiat, ſic enim liberatur a periculo.

*circa tempus*) Mutatur tunc depoſitum in mutuum; ſi vero mutuum ſemel eſt acceptum, tranſit periculum in accipientem.

*eſt pecunia*) Et ſic perinde eſt, ſive depoſitarius deponentem rogaverit, ut uſum concedat, ſive deponens ſponte obtulerit: hæc enim diſtinctio in præſenti materia legibus eſt incognita.

*cœpit*) Si nempe depoſitarius deponentem roget, ut pecunia uti liceat.

§. IV.

*Depoſitum miſerabile*) Videtur, cum deponens ob ſolam cauſam periculi imminentis rem demandat; *l. 1. §. 3. D. h. t.*

*duplum*) Ejus heres vero in *ſimplum*; niſi dolus proprius concurrat; *l. 1. §. 1. l. 18. h. t.* Sed cum *hodie* dolus judicis arbitrio coercendus ſit, conſequitur, ut pœna dupli exulet, niſi ubi expreſſe recepta, veluti in *Saxonia Electorali*, ducatu *Wurtembergico*, *Hamburgi*, *Francofurti*, *Norimbergæ*; Beyer. *h. t. §. 22. ſqq.*

§. V.

*Sequeſtrum*) hujus mentio ſit *l. 5. §. 1. h. t.* & dicitur, cum res litigioſa apud quem deponitur hac

lege,

Digitized by Google

lege, ut finita lite victori reſtituatur, *l.6.&17.D.h.t.* quare dicitur, conſtitui ſequeſtrum, *d.l.17.&33. D.h.t.* cauſa inventæ ſequeſtrationis continetur *leg.39.de ſolut.*

*voluntarium*) hoc eſt ſpecies transactionis de poſſeſſione rei litigioſæ, quæ ſemper licita eſt citra omnem cauſam. Sed *neceſſarium* contingit autoritate judicis, & cauſæ cognitionem deſiderat, in qua verſatur: 1) ut periculum ſit, ne res corrumpatur; 2) ut ſit metus, ne ille, qui rem poſſidet, non ſit ſolvendo; 3) ut rem reſtituere nequeat, e.g. ſi ſit metus pudicitiæ corrumpendæ, *c.14. X. de ſponſal.* Niſi enim adſit damnum irreparabile, quod timeri poſſit, judex nemini poteſt auferre commoda poſſeſſionis, *l.7. §. ult. qui ſatiſd. cog. l.21. §.3. de appellat. l.5. §.1. Ut leg. cauſ. cav.* etiam propter ſolos fructus decerni poteſt, *l.5. §.1. eod.* Extra hos caſus, ſi decernat ſequeſtrationem, judex litem ſuam facit, adeoque non poteſt victorem deinde ad ſequeſtrum ſeu adminiſtratorem admittere, ut ab hoc rationes poſtulet; ſed ipſe rationes reddere tenetur, & damna data compenſare: quia ejus culpa videtur damnum factum eſſe. Novo jure ſequeſtratio pecuniæ interdicta, *l. un. C. de prob. ſequeſt. pecun.* ne lis ab executione inchoetur; *debitor* tamen curſum uſurarum ſiſtens interdum *caute* agit, ſi pecuniam ſponte deponat, quamvis hoc ſuo periculo faciat; admittitur tamen finita conventione depoſitio judicialis pecuniæ, ſi debitor, ſe reconventione uſurum dicat, & creditor non ſit poſſeſſionatus, aut peregrinus, aut metus ſit, ne ſoluta pecunia reconventio ſit inanis, niſi creditor cautionem

nem præſtet ſufficientem de reconventione in caſum ſuccumbentiæ, vid. *Ord. Pr. Sax. Recogn. Tit. 6. §. 1.* Præterea debitoris debitor adigitur ad depoſitionem, ſi executio in debitoris nomine facta ſit, quæ depoſitio ipſi prodeſt ad plenariam liberationem; Cambialis vero debitor ad id non obſtringitur, niſi reddito cambio, *Ord. Proc. Sax. Recogn. Tit. 39. §. 20.*

*parte)* a judice ſequeſtratus.

*privetur)* Ergo hic præcedere debet cauſæ cognitio & debet adeſſe metus armorum vel periculum deteriorationis; ne ab executione lis inchoetur.

§ VI.

*Inducatur)* conf. *l. 3. §. 6. D. de lib. exhibend.*

*matronam)* Sive cognatam quandam. Ratio: quia irreparabile damnum inferri poteſt, quod nullo juris remedio eſt corrigendum.

§. VII.

*Utraque)* Hoc contingit in re mobili, cui nihil inhæret, quod auferri poterit. Sic *cuſtodia agri* ubi meſſis inſtat, recte alicui committitur, ſed ſi nihil ibi ſit, quod auferri poſſit, cuſtodiæ nomen proprie applicari ibi nequit. Idem dicendum de *cuſtodia ædium*, ubi cuſtodia non tam domum ipſam, ſed res mobiles ibi reſpicit.

*ſi ſola cuſtodia)* Si *ſequeſter* cuſtodiæ cauſa rem accipiat, videtur *nomine futuri victoris* rem poſſidere, & ſic in ſequeſtro ſequeſter poſſeſſionem obtinere poteſt, ſi hoc a partibus agatur; *l. 17. §. 1. h. t. l. 39. D. de acquir. poſſeſſ.* Sin vero ſequeſter

ita

Digitized by Google

ita accipiatur, ut neuter litigantium rem poſſideat, ipſe *ſequeſter ſuo nomine* videtur poſſidere, ita ut ejus tempus neutri proſit; *l.39.D. de acqu. poſſeſſ.* Cetera jura omnia ſequeſter in feudo exercet; etiam jus patronatus in ſequeſtro neceſſario; *c.7. X. de Jur. patron.* & *c.41. X. de Elector.* vid. Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. cap. 2. §.10. not. 12.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §.19.* & ſi ſequeſtro *adminiſtratio* committatur, tenetur ad reddendas rationes, quare judex ſine præſtita cautione aliquem conſtituens imprudenter agit. Poſt immiſſionem ſequeſter quoque conſtituitur, ſi victor proceſſus non ipſe, tanquam immiſſus, bona adminiſtrare velit; *O. P. S. R. Tit. 39.*

§. VIII.

*Signata depoſita)* Niſi dolus depoſitarii manifeſte oſtendi poſſit; ubi reſtitutio ciſtæ bene clauſæ non ſufficit.

*levioris vitæ)* Ita ut ex circumſtantiis præſumi poſſit, eum perfidum, & reſeratæ ciſtæ conſcium vel auctorem eſſe; Hahnius *ad Weſenbecium h.t. in fine.* Non tamen contrarii probatio neganda erit depoſitario; Stryk. *uſ. mod. h. t. §.5.*

*ſuppletorii ſpecies)* vide modo *l.1. §.40. & 41. Depoſit.* Ex qua lege nec non ex *cap. 32. X. de Jurejur.* regulam conficimus generalem: *quoties de debito ipſo conſtat, atque ſaltem quantitas debiti incerta eſt, quantitas hæc jurejurando creditoris permittitur.* Vid. *Medit.* Leyſer. *ad ff. V. 3. ſpec. 1. de propr. Coroll. ult.*

§. IX.

*Culpam latam)* Tunc tamen depoſitarius ad cul-

culpam obligatur, quando honorarium (*eine Diſcretion*) intervenit; *Cap. 2. X. de depoſ. l. 1. §. 2. Commod.* generalis enim eſt *regula:* in negotio, in quo *utriusque utilitas* verſatur, *utrinque levem culpam* præſtare tenentur.

*recedit*) Qui enim non adhibet diligentiam, quam hominum natura deſiderat, id eſt rationabilem, fraude non caret. Igitur qui non minorem depoſitis quam ſuis rebus præſtat diligentiam, fraude caret; niſi in propriis ſit negligentiſſimus eaque omittit, quæ hominum natura deſiderat; Struvius *Deciſion. Sabathin. cap. 6. Deciſ. 14. 15.*

*in rebus ſuis*) Contrarium ex jure *Germanico* ſtatuit Illuſtr. Thomaſius *ad D. Tit. Commod. p. 170. & Tit. Depoſ. pag. 191.*

*levi*) Si vero *honorarium* acceperit, ſimpliciter culpam *levem* præſtat depoſitarius; & ſi ſe *obtulerit*, præſtat *leviſſimam*, per *leg. 36. D. de R. J.*

§. X.

*Directa*) Actio depoſiti eſt bonæ fidei, quippe ex contractu juris Gentium, *l. 1. §. 25. h. t.* & datur deponenti, *l. 31. D. h. t.* interdum quoque reipublicæ, ſi bona deponentis confiſcata ſint, *l. 31. pr. h. t.* & generaliter cuilibet, cujus propter jus reale intereſt, rem depoſitam reddi, e. g. ſi latro depoſuit domino, datur hæc actio, *l. 31. §. 1. h. t. l. 6. de bon. damn.* ſi tamen dominus non appareat, latroni etiam hæc actio datur, *l. 1. §. 39. h. t.* Si tertius depoſuit, ut mihi res reddatur, mihi datur actio directa: quia mea maxime intereſt, aut actio ad exhibendum, aut rei vindicatio; imo vero, ſi res meas apud

Digitized by Google

apud te deponam, ut illas Titio reddas, Titius habet actionem utilem, *l. 8. C. ad exhibend.*

*plures depoſitarii*) Ratio: Nomina, Jura, & actiones ipſo jure inter heredes ſunt diviſa, tam active quam paſſive.

§. XI.

*De heredibus depoſitarii*) Tenentur hi ex dolo defuncti & lata ejus culpa, quæ dolo æquiparatur, in ſolidum; cum alias tantum ex dolo conveniantur, quatenus ad eos pervenit, & quantum facti ſunt locupletiores, *l. 7. §. 1. D. h. t.* ſed hic tenentur, quamvis nihil ad eos pervenerit, & ad illud ſinguli heredes pro parte hereditaria contribuunt.

*heredes deponentis*) Quia ipſo jure & nomina & jura inter heredes ſunt diviſa.

*diviſa*) Et reliqui ſibi imputare debent, quod portiones ſuas a depoſitario ſtatim exegerint.

*diviſæ*) Sed ſinguli heredes de quavis ſpecie ſuam partem in integrum habent.

§. XII.

*Actio depoſiti contraria*) Non admittit juramentum in litem, *l. 5. h. t.* quia non ex dolo oritur; quod ſecus eſt in actione directa, *l. 1. §. 26. D. h. t.* Exemplum hujus actionis eſt *in l. 23. D. h. t.*

*depoſitario*) Depoſitarius etiam repetit expenſas neceſſarias & utiles in rei depoſitæ conſervationem factas. *Ratio:* nemini enim debet ſuum officium eſſe damnoſum.

*ad caſum ſequeſtri*) Sequeſtrum eſt ſpecies depoſiti. Quod itaque obtinet in depoſito, idem quoque obtinet omnino in ſequeſtro.

*utiliter*)

culpam obligatur, quando honorarium (*eine Diſcretion*) intervenit; *Cap. 2. X. de depoſ. l. 1. §. 2. Commod.* generalis enim eſt *regula*: in negotio, in quo *utriusque utilitas* verſatur, *utrinque levem culpam* præſtare tenentur.

*recedit*) Qui enim non adhibet diligentiam, quam hominum natura deſiderat, id eſt rationabilem, fraude non caret. Igitur qui non minorem depoſitis quam ſuis rebus præſtat diligentiam, fraudè caret; niſi in propriis ſit negligentiſſimus eaque omittit, quæ hominum natura deſiderat; Struvius *Deciſion. Sabathin. cap. 6. Deciſ. 14. 15.*

*in rèbus ſuis*) Contrarium ex jure *Germanico* ſtatuit Illuſtr. Thomaſius *ad D. Tit. Commod. p. 170. & Tit. Depoſ. pag. 191.*

*levi*) Si vero *honorarium* acceperit, ſimpliciter culpam *levem* præſtat depoſitarius; & ſi ſe *obtulerit*, præſtat *leviſſimam*, per *leg. 36. D. de R. J.*

§. X.

*Directa*) Actio depoſiti eſt bonæ fidei, quippè ex contractu juris Gentium, *l. 1. §. 25. h. t.* & datur deponenti, *l. 31. D. h. t.* interdum quoque reipublicæ, ſi bona deponentis confiſcata ſint, *l. 31. pr. h. t.* & generaliter cuilibet, cujus propter jus reale intereſt, rem depoſitam reddi, e. g. ſi latro depoſuit domino, datur hæc actio, *l. 31. §. 1. h. t. l. 6. de bon. damn.* ſi tamen dominus non appareat, latroni etiam hæc actio datur, *l. 1. §. 39. h. t.* Si tertius depoſuit, ut mihi res reddatur, mihi datur actio directa: quia mea maxime intereſt, aut actio ad exhibendum, aut rei vindicatio; imo vero, ſi res meas

apud

apud te deponam, ut illas Titio reddas, Titius habet actionem utilem, *l. 8. C. ad exhibend.*

*plures depoſitarii)* Ratio: Nomina, Jura, & actiones ipſo jure inter heredes ſunt diviſa, tam active quam paſſive.

§. XI.

*De heredibus depoſitarii)* Tenentur hi ex dolo defuncti & lata ejus culpa, quæ dolo æquiparatur, in ſolidum; cum alias tantum ex dolo conveniantur, quatenus ad eos pervenit, & quantum facti ſunt locupletiores, *l. 7. §. 1. D. h. t.* ſed hic tenentur, quamvis nihil ad eos pervenerit, & ad illud ſinguli heredes pro parte hereditaria contribuunt.

*heredes deponentis)* Quia ipſo jure & nomina & jura inter heredes ſunt diviſa.

*diviſa)* Et reliqui ſibi imputare debent, quod portiones ſuas a depoſitario ſtatim exegerint.

*diviſæ)* Sed ſinguli heredes de quavis ſpecie ſuam partem in integrum habent.

§. XII.

*Actio depoſiti contraria)* Non admittit juramentum in litem, *l. 5. h. t.* quia non ex dolo oritur; quod ſecus eſt in actione directa, *l. 1. §. 26. D. h. t.* Exemplum hujus actionis eſt *in l. 23. D. h. t.*

*depoſitario)* Depoſitarius etiam repetit expenſas neceſſarias & utiles in rei depoſitæ conſervationem factas. *Ratio:* nemini enim debet ſuum officium eſſe damnoſum.

*ad caſum ſequeſtri)* Sequeſtrum eſt ſpecies depoſiti. Quod itaque obtinet in depoſito, idem quoque obtinet omnino in ſequeſtro.

*utiliter)*

*utiliter*) In hoc tamen *diverſitas* eſt, quod *depoſitarius* pro re depoſita nihil poſſit exigere; *Sequeſter* autem ſine ſalario vix conſtituitur; ſi ſcilicet talis res ſit ſequeſtranda, quæ ſimul adminiſtrationem requirit, v. g. ſi prædium ſit ſequeſtrandum.

Conf. diſſert. *Wolffg. Ad.* Lauterbach. *de depoſito Juris. Tub.* 1660. *II. Nicol. Chriſt.* Lyncker. *de privilegiis depoſiti. Jen.* 1678. *Jo. Chriſtoph.* Leonhardi *de eo, quod depoſitario, amiſſo depoſito, ſalutare eſt. Hulæ* 1715. *Petr.* Muller. *de depoſito miſerabili. Jen.* 1680. *Caſp.* Ziegler. *de depoſito. Vit.* 1684.

## Vſus fori Germaniæ.

Uſus hæc omnia & ſingula approbavit, *excepto* hoc, quod depoſitarius, ſi depoſitum miſerabile neget, & convincatur, ad duplum non condemnetur, multo minus infamia notetur; cum magis ex errore, quam dolo negaſſe præſumatur. In tantum, ut licet etiam dolus probatus fuerit, tum loco dupli dictetur certa mulcta, non actori, ſed fiſco applicanda.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Ut mulier ex depoſito obligetur pleniſſime, Jure *Saxonico* accedens curatoris conſenſus deſideratur; *P.* 2. *C. Elect.* 15. uti etiam pronunc. *F. J. L. Menſ. April.* 1714.

In communi periculo depoſitarius res proprias depoſitis recte præfert, uti pron. *F. J. L. M. April.* 1714. Competit jus *hypothecæ* in bonis accipien-

Digitized by Google

cipientis ex eo tempore, quo pecunia judicialiter depoſita eſt, Jure *Saxonico Elect. O.P.S. tit. 49. pr. p. 1. C. Elect. 28. §. ferner &c.*

*Sequeſtrum* pro affini agnoſcit 1) *Arreſtum commune*; idque eſt detentio perſonæ aut rerum debitoris, facta autoritate magiſtratus, cognitaque cauſa, usque dum rationi ejus, qui arreſtum impetravit, ſatisfactum ſit, ſecundum *l. 10. §. 16. ff. quæ in fraud. cred. l. 2. C. quand. fiſc. vel priv. deb. ſui deb.* Arreſtum *dividitur* in perſonale & reale. *Perſonale* eſt, quod perſonam arreſtati afficit, eamque e loco certo decedere prohibet, *P. 1. C. Elect. 30.* atque hoc eſt vel *ſtrictum*, *der enge Arreſt*, quo Arreſtatus e loco ſpeciali, ut muſeo vel domo; vel *latum*, *der weite Arreſt*, quo extra locum jurisdictionis judicis, arreſtum imponentis, plerumque ſecedere prohibetur. Arreſtum *reale* eſt, quo prohibetur, ne debitor res ſuas aliorſum deferat, vel tertius res debitoris, quas apud ſe habet, amoveri ſinat eique reſtituat, arg. *l. 3. §. 8. ff. d. jur. fiſci. Dec. Elect. 27.*

*Sequeſtro* affine eſt *præceptum de non alienando*, quod a judice competente, ex juſta cauſa profectum, rem ita afficit, ut facta ejus poſt prohibitionem alienatio nulla ſit, arg. *l. 9. ff. de manum. l. 10. ff. d. cur. fur.* ita reſp. *F. J. L. Menſ. Oct. anno 702.*

Quoad Depoſitum vid. præjud. apud Carpz. *P. 1. C. 28. def. 15. n. 6.* & *def. 150. n. 8. P. 2. c. 26. def. 5. n. 9. c. 30. def. 14. n. 6.* it. *Lib. 2. tit. 5. Reſp. 69. n. 19. Lib. 4. tit. 7. Reſp. 55. n. 13. 14. 15. Lib. 5. tit. 2.* *Rotber. Comm. ad ff.*



Digitized by Google

*Reſp.* 13. *n.* 19 - 22. *Reſp.* 14. *n.* 12. 13. Philipp. *in uſ. pract. Inſt. Lib.* 3. *ecl.* 43. *n.* 10.

# Vſus formularis forenſis Depoſiti vel contra.

Demnach mir *Paulus* 1200. Rthlr. an Churfürſtlichen Sächſiſche Zwey-Drittel-Stücken de Anno 1728. in Verwahrung gegeben, ich auch ſolche zu meinen ſichern Händen empfangen: als wird daſſelbe hiermit bekennet, und ſolche Gelder dem *Paulo* in natura, auf Begehren, zu jederzeit, wieder auszuantworten verſprochen. Zu deſſen mehrerer Verſicherung habe ich dieſen *Depoſiten-Schein* von mir geſtellet, ſo geſchehen &c. N. N.

*P. P.*

*Marcus* muſs dahin geſtellet ſeyn laſſen, daſs *Titus* wider ihn *actionem depoſiti* erhoben. Wann er aber in ſeiner Klage ſelbſt geſtehet, daſs er *Silvio* das Depoſitum anvertrauet, dergleichen actiones aber contra tertium nicht ſtatt finden; als opponiret er *Beklagten* Exceptionem non competentis actionis, bittet auch zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen, refuſis expenſis, wider ihn nicht ſtatt habe.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie *Titus* ihm vor 6. Wochen ſein Reit-Pferd in Verwahrung gegeben; welches er auch angenommen, und daſſelbe mit Fütterung und Wartung verſehen laſſen; geſtalt er denn auch, nach beygehender Liquidation ſub A. an Haber, Heu und Stroh, Stall-Geld und Knecht-Lohn 10. Rthlr. 12. Gr. aufwenden müſſen. Ob nun wohl *Kläger* verhoffet, es werde *Beklagter* ihm, bey Abholung des Pferdes, ſolchen Vorſchuſs entrichten: ſo hat er doch in Güte nichts erlangen mögen; derowegen er zu klagen bewogen

wogen worden; fordert demnach vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs Beklagter die libellirten 10. Rthlr. 12. Gr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Wohl-Edle &c.*

*Denenſelben können Wir nicht verhalten, welcher geſtalt* Titii *Vermögen zum Concurs gediehen, welcher ſich aber noch auf ſeinem Guthe zu N. N. aufhält, und daſſelbe gar übel adminiſtriret, maſſen er die Gebäude eingehen, und die Felder unbeſtellet liegen läſſet, daſs alſo der völlige Ruin des gantzen Guthes in kurtzen zu beſahren; einfolglich auch wohl ſchwerlich ein Creditor bezahlet werden wird Wann aber ſolchen Beginnen nicht nachzuſehen: als haben wir Dieſelben dienſtlich erſuchen wollen, des Debitoris Güther in* ſequeſtration *zu nehmen, einen Sequeſter darauf zu ſetzen, der alles wohl in acht nehme, und darüber monatliche Rechnung ablege. Wie wir denn unvorſchreiblich* Cajum *vorſchlagen, auch ſelbigen dazu zu confirmiren und gewöhnlicher maſſen zu beſtättigen, dienſtlich bitten, verbleibende &c.*

*Heute Actoiſi* Silvius *an gewöhnlicher Gerichts-Stelle perſönlich erſchienen, und auf beſchehenen Vorſchlag von des* Titi *Gläubigern zum* Sequeſter *des Schuldners Güther zu N. N. beſtätiget worden; welcher denn auch ſolche Verwaltung nicht allein willig auf ſich genommen, ſondern auch bey Verpfändung Haab und Vermögens, denen Güthern treulich vorzuſtehen, die Felder wohl zu beſtellen, die Gebäude in Dach und Fach zu erhalten, und über Ausgabe und Einnahme richtige Rechnung monathlich abzulegen verſprochen. Dagegen ihm wöchentlich 2. Gülden* loco ſalarii *verordnet, und mit beykommender Inſtruction,*

*ſtruction, in Beyſeyn Richter und Schöppen, heute dato eingeſetzet, zur Nachricht aber ſolches anhero regiſtriret worden.*

Land-Gerichte zu N. N.

P. P.

*Cajus* erſcheinet klagende, und ſaget kürtzlich, wie er ohnlängſt mit ſeinem Bruder, Marco, über ihr väterlich Guth zu N. N. in Streit gerathen, welches ſie beyde dem Sejo aus freyen Willen in die Sequeſtration dergeſtalt gegeben, daſs dieſer es demjenigen, welchem das Urtheil beyfallen wird, wieder ausantworten ſolle. Ob nun wol Klägern ſolch Guth durch Urthel und Recht, nach der Beylage ſub A. zuerkant worden: ſo hat dennoch Beklagter ihm ſolches auszuantworten ſich bis anhero gevveigert. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Recognition des Doc. ſub A. bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter das libellirte Guth cum fructibus perceptis & percipiendis, nebſt Erſtattung aller disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, binnen Sächſiſcher Friſt, bey Vermeidung der Execution, Klägern vvieder abzutreten ſchuldig.

P. P.

*Marcus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs er mit *Paulo*, wegen eines weiſſen Schimmels in Streit gerathen, welchen *Titus* als Richter in die Sequeſtration gezogen; Ob nun wol Klägern hierauf dieſes Pferd, vermöge Urthels ſub A. zuerkant worden: ſo hat doch Beklagter ihm ſolches wieder auszuantworten ſich verweigert. Derowegen er zu klagen bewogen worden, Fordert auch hierauf von Beklagten Einlaſſung und Recognition des Doc. ſub A. und bittet alsdenn in Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagter das libellirte Pferd Klägern binnen Sächſ. Friſt, bey Vermeidung der Execution, auszuantworten, ſo

ſo wol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wie daſs *Titus* und *Cajus* wegen ihres Vaters Erb-Guth zu N. N. ohnlängſt mit einander in Streit gerathen, welches Guth ſie Klägern auf dieſe Maſſe in die Sequeſtration gegeben, daſs er ſolches dem gewinnenden Theile ausantworten ſolle; ihm aber dagegen wöchentlich 2. Gülden loco Salarii deswegen verſprochen worden. Nachdem nun Kläger dieſes Guth ein gantzes Jahr in der Sequeſtration gehabt und 100. Thl. darein verbauet, hat es Titus durch Proceſſ erhalten, welches er ihm auch vor etlichen Tagen eingeräumet. Ob nun wol Kläger verhoffet, es würde Beklagter nicht nur ſeinen gethanen Vorſchuſs, ſondern auch das verſprochene Salarium an 104. Gülden gerne abgetragen haben: ſo will er ſich doch zu nichts verſtehen; derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Beklagter nicht nur die libellirten 100. Thlr. Bau-Koſten, ſondern auch die 104. Gülden Salarium, nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 155. ſq.* Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* CCCX - CCCXIII.

# Lib. XVII. Tit. I.

# Mandati vel contra.

*Inſt. L. 3. T. 27. Cod. L. 4. T. 33. & 36. Extr. L. 1. T. 3. c. 7. & 24. T. 30. c. 2. & Tit. 38.*

## Connexio:

IN hoc titulo ut & ſequentibus libris *conſenſuales* tractantur *contractus*. Hi, quoad *formam externam*, conveniunt cum pactis, i. e. conſtant nudo conſenſu, etiam per epiſtolam & nuncium, aut quomodocunque declarando; *l. 2. de O. & A.* ideoque ſunt juris gentium; ſed *forma interna* ſpeciali & præſcripta differunt a pactis. Contractus *Mandati* inter beneficia refertur: quia gratuitus eſt, *l. 1. §. 4. h. t.* adeoque olim ne quidem actionem producebat, ſed conſtabat fide amicitiæ, quæ manu data confirmabatur.

## Ad Rubricam.

*vel contra*) Hoc ideo dicitur, quia mandatum eſt contractus bilateralis. Ergo duplex oritur actio, directa & contraria.

## §. I.

*conſenſuales*) quia ſolo conſenſu perficitur.

*gratis*) Regulariter requiritur conſenſus expreſſus, qui declaratur verbis precativis, *l. 1. §. 2. D. h. t.*

*vel tacitum*) ad mandatum etiam ſufficit conſenſus *tacitus, i. e. factis* declaratus, e. gr. ſi patiar ali-

aliquem pro me intervenire ſeu intercedere, fidejuſſor contra me habebit mandati actionem; *l. 6. §. 2.* & *l. 53. h.t. l. 18. eod.* quia, qui prohibere poteſt, & non prohibet, mandare videtur. Hic contractus ſeu potius conſenſus differt a præſumto, qui eſt conſenſus fictus in negotiorum geſtione; cum ex adverſo tacitus ſit verus conſenſus.

*adprobatur*) Inter has autem actiones in effectu nihil intereſt: quia ſive mandati ſive negotiorum geſtorum agatur, idem mihi præſtandum tam ratione reſtitutionis, quam culpæ.

§. II.

*univerſale*) Vocatur hoc in extrajudicialibus *mandatum omnium* ſive *univerſorum bonorum*, & nonnulli illud comparant cum *mandato ſpeciali*, & de illo idem eſt dicendum, quod diximus de *mandato cum libera* ad *Tit. de procuratoribus §. 5.* ibi: *procurator vel ad omnes lites &c.* Hic vero dicitur *ad omnia bona.*

*vel ſingulare*) ſeu *ſpeciale*, quod toties neceſſarium eſt, quoties negotium maximi præjudicii celebrare oportet; ac iſtiusmodi ſpeciale mandatum non ſolum in privatorum, ſed & in principum mandatariis deſideramus, e. gr. ſi debitum committere, vel de jure Principis tranſigere velit; *l. 13. de transact.* Itaque per tranſactionem præfecti ſuper annua præſtatione præfecturæ debita reſcidimus.

§. III.

*a conſilio*) conſilium dicitur, ſi tibi mando tua tantum gratia; *l. 2. §. ult. h.t. §. 6. Inſt. h. t.* quod non eſt *obligatorium*, niſi *doloſum* concipitur, ſi animus decipiendi & eventus concurrunt;

*l. 79. de Reg. Jur.* Ex inſtigatione ſingulari præſumitur ſubinde animus decipiendi; *l. 6. §. 5. h. t.* aut cum promiſſione indemnitatis; ſi hoc factum, obligat conſilium; *l. 47. D. de Reg. Jur.* Vide *de inſtigatione ſingulari l. 2. & ult. de proxen. l. 1. §. 14. depoſ.*

*acceſſerit*) aut promiſſio indemnitatis.

§ IV.

*a commendatione*) In *Saxonia* & *noviſſima Deciſ. Elect. 82.* notandum, quod tunc demum quis ex *commendatione obligatus* ſit, quod enixiſſima & multis perſvaſionibus facta ſit commendatio.

*Specialis*) Modo hæc ſpecialis commendatio non ſit *ad certum contractum* directa, v. gr. ſi forte pecunia opus habuerit, & ego alteri commendaverim, ut ipſi pro neceſſitate ſuccurrat. Hinc commendatio ſpecialis non aliter mandati naturam induere videtur, quam ſi quis e. gr. alterum ita commendat, ut ipſi etiam pecunia dari debeat, cum opus fuerit; ſeu cum commendans quaſdam ſingulares virtutes commendati prædicat, tenebitur mandati; *l. fin. C. quod cum eo, qui in alien. poteſt.* & *Dec. Elect. 42.* Berg *Oecon. Jur. lib. 3. tit. 5. §. 34. n. 2.* alias dicitur, quod ille, qui *commendat*, non videtur *mandare*, neque ſe obligare: hæc duo enim opponuntur *l. 12. §. 12. h. t.* Aliud eſt, ſi quis *indemnitatem* ſuo nomine promittat, *l. 12. §. 13.* & *14. h. t.* ſed commendatio ſola pudorem tantum onerat.

*mercatores*) Inter hos enim eſt inſtar *mandati;*

Digitized by Google

*ti*; quamvis etiam hic commendatio ad certum contractum non dirigatur.

*fuerit*) cum ejusmodi commendationes ad fidem novo mercatori conciliandam fieri ſoleant, conſequitur, ut talis commendatio in effectu ſit *ſpecialis*, & inducat alterum ad fidem habendam, quam habiturus non fuiſſet, niſi tertium ignotum commendaſſet; Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. *10.* Imo qui adjecit commendationi, ut egenti pecunia ſuccurrat, procul dubio velut ex mandato tenebitur, arg. *leg. 28. de fidejuſſoribus*, *l. 7. Cod. h. t.* Stryk. *Cautelis contract. ſect. 2. cap. 11.* §. *19.* Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. T. 5.* §. *35. not. 1.*

*Finckelth.*) jung. Carpz. *P. 2. Conſt. 18. d. ult. Deciſ. Elect. 42.* Jus Lubecenſe *Lib. 3. Tit. 10. art. 1.*

§. V.

*Limites mandati*) mandatarius: 1) tenetur ſufficere partibus ſibi mandatis; *l. 27.* §. *2. h. t.* aut tenetur ad intereſſe; *l. 28. de negot. geſt.* ſed ſi mandantis non interſit, non tenetur, *l. 8.* §. *6. h. t.* & *l. 13.* §. *7. de re judic.* 2) obligatur, ut accepta reſtituat, & quæcunque ex illo negotio ad illum pervenerunt, *l. 10.* §. *2.* & *9. h. t.* redditis rationibus: nihil enim remanere debet apud ipſum, *l. 20. h. t.* adeoque etiam reſtituit, quicquid occaſione rei lucratus eſt intrinſecus & extrinſecus, *l. 46.* §. *4. de procurat.* Sed *fortuita lucra*, quæ cum mandato negotio non connexa ſunt, ipſi cedunt, *l. 10.* §. *8.* uti voluptuarii ſumtus ipſum quoque onerant. Et ſi egreſſus ſit fines mandati, ſuum negotium, non meum, geſſiſſe habetur; hinc mandans non



Digitized by Google

obligatur, *l. 5. pr. h. t.* Item, ſi mandatum rei illicitæ ſuſceperit: hoc enim non pro ſerio mandato æſtimatur, *l. 12. §. 11. h. t.* Quia mandatum ex amicitia deſcendit, non licet ſubſtituere, quod in judiciali mandato, quod in ſe continet clauſulam ſubſtituendi, & generalem poteſtatem, aliter ſe habet, vid. *Ord. Proc. Sax. Rec. Tit. VII. §. 4.*

§. VI.

*ad culpam levem*) Potius ad *leviſſimam*, ſecundum *cit. leg. 13.* mandatarius tenetur, & *l. 21. C. h. t. l. 23. de Reg. Jur.* quod etiam obtinet in *procuratoribus judicialibus*, qui ſimul artem profitentur juridicam, *l. 23. D. de Reg. Jur.* Obſtat *l. 10. h. t.* quæ *bonam fidem* duntaxat deſiderat; ſed ipſa bona fides in amicitia exactiſſimam diligentiam poſtulat, *l. 8. l. 10. h. t.* ſed quæ per ignorantiam facti committuntur, non imputantur mandatario, *l. 8. §. 7. & 10. h. t.* Rationes vero, cur mandatarius leviſſimam præſtare debeat culpam, ſunt ſequentes: (1) *l. 13. & 21. C. h. t.* (2) propter rerum alienarum bene & utiliter gerendarum neceſſitatem; *arg. l. 1. §. 2. de procurat.* (3) Ob ſuſceptionem officii alieni ultroneam, quam recipiendo alienæ rei procurationem pollicetur, arg. *l. 10. h. t.* (4) propter maximam fidem, qua mandatarius mandanti eſt obſtrictus; Carpz. *P. 2. Conſt. 20. def. 11.* Sic pronunc. *Fac. Jur. Lipſ. M. Aug. 1700.* vid. Mencke *in Theor. & prax. ff. h. t. §. 11.*

*nociva*) Hæc ratio nihil valet: quia civilitas ſæpe eſt nociva, v. gr. qui ad depoſitum ſe offert, ad leviſſimam culpam tenetur; *l. 1. §. 12. D. depoſit.* vid. & Schilt. *Exerc. ad ff. p. 193. §. 15.*

§. VII.

## §. VII.

*gratis*) quia ex amicitia oritur, *l. 1. §. 4. h. t.* & *§. ult. Inſt. h. t.* alias ſi merces accedat negotio illiberali, naſcitur *locatio*; aut ſi promittatur pro facto liberali & alter factum præſtet, emergit contractus *facio ut des*; ſi *honorarium* remunerandi cauſa accedat ex poſt facto manet mandatum: quia beneficia remunerationem non reſpuunt, *l. 6. h. t.*

*honorarium*) dicitur a *honore*, quia eſt donatio remuneratoria, *l. 1. ſi menſ. falſ. mod. dixerit.* Si honorarium incertum ab initio promittatur, datur actio præſcriptis verbis, & contractus dicitur *facio ut des*; *l. 22. D. præſcr. verb.* Quodſi certum honorarium *ab initio* detur, erit contractus *do ut facias*; niſi ſit negotium illiberale, tunc enim in *locationem* degenerat, *l. 1. §. 12. de extraord. cogn.* Si honorarium *ex poſt facto* advocato promittatur, ex hoc pacto naſcitur actio extraordinaria; *l. 1. §. 12. D. de extraord. cogn.*

*accedere poteſt*) *l. 6. D. h. t. p. 264. §. 4.*

## §. IIX.

*omnes impenſæ*) Mandatarius ad recuperandum id, quod ipſi abeſt, propter mandatum, *l. 12. §. 7. & 9. h. t.* agit, & ſufficit, impenſas bona fide factas eſſe, quamvis alias minori ſumtu facere potuiſſet, *l. 27. §. 4. h. t.* aut quamvis alius minori ſumtu facere potuiſſet, *l. 27. §. 4. h. t.* aut quamvis res eventu caruit, *l. 16. h. t.* & *l. 56. §. ult. h. t.* Hæ impenſæ repetuntur, etiamſi quis ſit procurator in rem ſuam, *l. 22. §. 2. h. t.* ſi alter me rogavit, ut ſuo periculo debitorem delegatum conveniam, reliquæ expenſæ, quæ non propter mandatum, ſed

oc-

occaſione ejus factæ ſunt, non reſtituuntur, ſed pertinent ad caſus fortuitos, *l. 26. §. 6. D. h. t.* Eo & pertinet, ſi mandatarius pœnam ſit meritus, nihil recuperet, *l. 46. §. 1. d. h. t.* item ſi mandatarius illas repetere velit; *l. 40. h. t. & l. ult. C. neg. geſt.*

*mandati fecit*) Tametſi honorarium acceperit; quippe quod ſaltem in remunerationem operæ ſolvitur, atque ab eo in ſumtus imputari nequit; *l. 10. §. 9. D. Mand.*

*caſu fortuito*) Ratio: res perit ſuo domino; & regulariter caſus in contractibus non præſtatur.

§. IX.

*directa*) eſt civilis, rei perſecutoria, bonæ fidei, & famoſa, ſi mandatarius ex dolo condemnetur. *Ratio:* in mandato fides exuberantior; ſi vero ex culpa condemnetur, non fit infamis.

§. X.

*infamat*) alias nulla actio contraria infamat; aſt hic adeſt aliquid *ſingulare*. *Ratio:* in mandato deſideratur fides mutua, tam ex parte mandantis, quam mandatarii: quia igitur reciproca fides exigitur, non mirum, quod infamia notetur, qui ex dolo condemnatus ſit, & præſertim ſi dolus in ſententia exprimatur, *l. 6. §. 4. 5. & ult. de his, qui not. infam.* Berg. *Oecon. Jur. Lib. 3. tit. 5. §. 37.* ſi ſcilicet propter dolum condemnetur, quod tamen raro fit a iudice: quia plerumque in ſententia fama reo conſervatur.

§. XI.

*utriusque voluntate*) Quia conſenſu conſtituitur, *l. 35. D. de Reg. Jur.* ergo iisdem modis diſſolvitur contractus, quibus conſtituitur.

ex-

Digitized by Google

*expenſas fecit*) non obſtat *l.5. C. de Oblig. & Act.* hæc enim agit de negotiis, in quibus utilitas verſatur.

*negotium*) bona fide expeditum a mandatario.

*ſubſiſtit*) imo ſubſiſtit per *cit. l. 15.* eo ipſo, quod mandatarius obligatur, & mandans eum indemnem ſervare debet; Lauterb. *Colleg. Pract. h.t.* *§.38.* Vinnius *ad §.9. I. h. t.* Quare hæc verba male addita in hac editione, vid. *l.15. h. t.* Stryk. *uſ. mod. d. §.7.* Lauterb. *diſſ. de nuncio cap. 2. §. 65. n. 10.*

§. XII.

*contraria mandatarii voluntate*) tollitur itaque renunciatione tempeſtiva; *l. 22. §. 11. h. t.* quia mandatarius liberale officium promiſit, ad quod nemo cogitur; *l. 2. & 12. de precar.* Si modo haud noceatur mandanti per hanc occaſionem, *l. 17. §. 3. mandat.* quod autem in *Electoratu Saxoniæ*, niſi grauiſſimæ cauſæ adſint, non contingere poteſt; *O. P. S. R. T. VII. §. 4.*

§. XIII.

*morte mandantis*) Ratio: deſcendit mandatum ex amicitia, quæ non ſemper eſt tranſitoria in heredes.

*cœptum*) Et tale ſit negotium, quod per heredem mandatarii commode exprimi poſſit.

*tenentur*) In mandatis judicialibus tam Jure *Saxonico*, quam per *Receſſum Imperii de anno 1654.* neceſſarium eſt, ut conſpiciantur etiam nomina heredum, ne morte mandantis exſpirent proceſſus. Vnde ſi heredum mentio omiſſa, opponi ſolet

ex-

Digitized by Google

*exceptio inſufficientis mandati*, quod in *Elect. Saxoniæ* ſecundum *Ord. proc. Sax. Rec. T. VII. §. 1.* & *Tit. XVII. §. 1. & 2.* hodie non obſervatur.

Conf. Diſſ. *Jo. Laur.* Fleiſcher. *an mandans, ſi procurator tantum in bonis non habeat, ex quo mandans indemnis ſervetur, poſſit in ſubſidium inſtituere reſtitut. in integrum. Hal. 1716. Mich. Henr.* Grubner. *de mand. ſpecial & actibus, qui ſine eo a procuratore in judicio non peragi poſſunt. Vit. 1712. Chriſt. Gottl.* Hoffmann. *de mandato ſpeciali præſumto ex lege deſcendente. Vit. 1716. Ernſt. Joh. Fridr.* Manzel. *de mandato præſumto. Roſt. 1732. Chr.* Thomaſius: *de revocatione tacita mandati judicialis. Halæ 1715.*

## Vſus fori.

Vſus hæc omnia approbavit, ita tamen, ut, ſi mandatarius alicuius *transgreſſionis limitum* accuſetur, magis *æquitas*, quam rigor juris attendatur. Inprimis inter mercatores, cum, qui mandavit finem, cenſeatur etiam tacite mandaſſe media, ſine quibus vel plane non, vel non commode obtineri poteſt.

## Vſus Juris Saxonici.

Quoad mandatum vid. Carpz. *Jur. for. P. 1. c. 1. def. 26. n. 8. d. 27. n. 5. d. 28. n. 3. & 7. P. 2. c. 20. d. 11. n. 8. def. 12. & 13. n. 6. P. 4. c. 6. def. 8. n. 7. c. 14. def. 7. n. 6.* & *Lib. 2. tit. 5. Reſp. 62. n. 13. Lib. 3. tit. 1. Reſp. 7. n. 12. 22. & 23. Reſp. 8. n. 7. 14. Reſp. 9. n. 8. 14. 17. 18. Reſp. 10. n. 11. Reſp. 12. n. 17-19.* Ejusd. *Pr. Crim.*

Digitized by Google

*Crim. P. 1. Q. 4. n. 8. 15. 16. 26. & 32. Q. 19. n. 25. 26. Qu. 37. n. 5.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 82. n. 15. 16. ecl. 83. n. 11. 12. ecl. 85. n. 19. ecl. 86. n. 5. 10. ecl. 87. n. 12. ecl. 88. n. 14.*

## Formula:

### P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ihn *Titus* des *Caji* Haus vor 4000. Thlr. zu kauffen anbefohlen, und aufgetragen, auch ihm deswegen 60. Rthl. zu verehren verſprochen. Ob nun wol Kläger dieſen Kauff zu Stande gebracht, und Beklagter das Haus überkommen: ſo hat er doch, alles gütlichen Erinnerns ungeachtet, dieſes verſprochene Honorarium zu bezahlen ſich geweigert. Derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 60. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Rotheri *Pract. Action. p. 190. & 191.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCIV. - - CCCXIX.*

## Lib. XVII. Tit. II.

## Pro Socio.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 26. Cod. Lib. 4. Tit. 37.*

### Ad Rubricam.

Dicitur actio hujus tituli pro ſocio: quia Rubricæ ex verbis initialibus edicti deſumebantur.

§. I.

§. I.

*conſenſualis*) bilateralis; ratio: ex ſocietate uterque obligatur; mentio fit ipſius in *§. 28. Inſt. de action.* & juris gentium: quia ob neceſſitatem humani generis eſt introductus, ut quod neuter poteſt, utrique conjunctim poſſint. *Formale* conſiſtit in lucro, quod ſi contrahentes non intendant, tranſit in alium contractum; ſi unus ſolus expetat lucrum, *ſocietas leonina* dicitur *l. 29. §. 2. D. h. t.*

§. II.

*omnium bonorum*) exemplum omnium omnino bonorum raro occurrit, niſi in iis locis, ubi communio bonorum inter conjuges eſt introducta, e. gr. *Brunſvici, Berolini, in Luſatia.*

*communicantur*) præſentia communicantur ipſo jure ſine traditione; *l. 1. §. D. h. t.* Ratio: quia adeſt univerſitas jurium; nomina tamen ceſſione opus habent, *l. 3. pr. D. h. t.* Ratio: quia juxta Principium *Juris Civilis* obligationis oſſibus contrahentium cohærent. Poteſt etiam *tacite* iniri ſocietas, cum facta tam evidentia eſſe poſſint, quam verba; Hertii diſſ. *de ſocietate facta contractu*, Lauterb. *Colleg. Pract. h. t. §. 7.* Cocceji *Jus Controv. h. t. Qu. 4.*

§. III.

*ex quæſtu*) non vero ex delicto: percepta horum enim nulla eſt ſocietas. Diſtinguendum tamen eſt inter bona ex *delicto proprio* quæſita, quæ ad facultatem non ſpectant, & inter bona ex *delicto tertii* acquiſita, quæ ad ſocietatem omnino ſpectant; e. gr. Socio uno furto quingenti thaleri furto auferuntur, fur proditur, ſocio duplum mille tha-

Digitized by Google

thalerorum ſolvere tenetur, hoc omnino pertinet ad ſocietatem.

*in dubio præſumitur*) Quia præſens bonorum ſeu generalis ſocietas frequentior contingit, quam univerſalis ſeu omnium omnino bonorum.

§. V.

*Solo conſenſu*) Itaque ſcriptura non requiritur. Et quamvis partes ab initio dixerint, ſe velle contractum in ſcriptura conficere: ſocietas tamen nihilominus legitime inita cenſetur, & actionem producit; quamvis ſcriptura non acceſſerit. *Obſtare* quidem videtur *l. 17. de fide Inſtrum.* verum *praxis* recepta hanc legem ſic interpretatur, ut ea inutilis efficiatur; vid. Strykii *Cautel. Contract. Sect. 2. c. 8. §. 1.* & in *additionibus ad h. l.*

*traditæ*) tacite enim intervenire cenſetur traditio, veluti conſtitutum quoddam poſſeſſorium. Qui enim hactenus res ſuas ſibi tenuit jure dominii, is nunc conſtituit poſſidere ex cauſa ſocietatis, non tantum ſibi, ſed etiam ſocio; Noodt. *Lib. 2. probab. cap. 6.* Quodſi alter de facto ſibi quid retineat, datur *actio pro ſocio*, ut & hoc in commune redigat.

*cedenda*) Propter ſubtilitatem Juris *Romani*, juxta quod actiones & jura ex contractibus provenientia oſſibus contrahentium inhærent; Thomaſi *uſ. pr. ad D. h. t. p. 195. in fin.*

§. IIX.

*Eſſentialia*) quæ adeſſe debent.

*deficiunt*) ſcilicet communio lucri & damni. Societatis enim *eſſentia* unice quærenda in *communicando lucro.* Igitur ſi tantum pro parte do-

nationis cauſa conſtituta ſit, procul dubio valida erit; arg. *leg. 38. de contrahenda emtione*. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 17. 22. Caut. Contract. ſect. 2. cap. 10. §. 5.* Lauterb. *Coll. Pract. h. t. §. 19.*

§. IX.

*Culpam levem in concreto*) Ratio: ſocietas in utriusque utilitatem inſtitui ſolet.

*præſtat*) vid. tamen, quæ dicta a Thomaſio in *uſ. pr. D. ad h. t. p. 195.*

*non compenſatur*) ad lucrum quærendum fuit, obligatur autem non ad damnum.

*cum negligentia*) Quia, dum in una re lucrum quæſivit, ſatis fecit legi contractus; dum vero in alia re damna dedit, contra legem contractus agit, & hinc eo nomine ſatisfacere tenetur.

*ac in negotiorum geſtione*) negotiorum geſtor ex negotiorum geſtione nulla gaudet utilitate. Socius habet beneficium competentiæ, ſi a ſocio conveniatur, *p. 628. §. 7.*

§. X.

*mandato*) Hoc enim ſuſcipere liberum eſt, & imputet ſibi *mandatarius*, quod nihil pactus ſit de futuro periculo. Socius autem ex vinculo contractus negotium ſuſcipere tenetur.

§. XI.

*ſemper eſt directa*) Ratio: uterque ſociorum ab initio initi contractus alteri eſt obligatus.

*rationes reddat*) Ratio: inventarium eſt baſis ac fundamentum rationum reddendarum. In *Saxonia* ſufficit editio ſpecificationis juratæ; Richter. *decis. 58. n. 13.* Lauterb. *d. §. 2. n. 3.* & ad librum

brum rationum proprium; Mevius *part. 8. dec. 360.* Alias reus non tenetur documenta exhibere; aſt hic alius eſt ſtatus: quia res in commune utriusque commodum tendit.

*alter expenſas*) it. ut debita durante ſocietate ab uno ſocio contracta agnoſcat; id quod tamen ad debita antea contracta, quamvis intuitu rei poſtea in ſocietatem illatæ ſint, haud pertinet, *l. 27. pro ſoc.*

§. XII.

*Renunciatione*) Societas eſt contractus conſenſualis; ergo deſinente conſenſu, ſolvitur ſocietas etiam unius; eatenus tamen valet pactum, ut pœna vel intereſſe promiſſum exigi poſſit, ſi quis a ſocietate altero invito recedere velit.

§. XIII.

*Vectigalium)* In caſu, ſi defunctus inſigne lucrum ex vectigalibus accepit.

*valet pactum*) Jure *Germanico* hoc pactum valere, collegia aliquot apud Bergerum *in ſupplem. ad Elect. Diſc. forenſ. part. 2. pag. 242.* & Wernherum *p. 1. Obſ. 167.* reſponderunt. Jus *Romanum* tamen eſſe retinendum putat Leyſer. *ſpec. 186. in Coroll.*

*maneat*) Niſi heres de novo conſentiat.

*perficere debet*) Ratio eſt: electa in ſocio ſingularis induſtria, quæ in heredibus non ſemper obvenit.

§. XIV.

*Fine negotii*) Cujus nomine inita; *§. 6. Inſt. h. t.*

*amiſſione bonorum*) ſive ex delicto bona per-

dat, *§.7. Inſt. h. t.* ſive bonis cedat, quod aliter creditoribus ſatisfacere non poſſit; *§. 8. Inſt. h. t.*

§. XV.

*Eorum inſtitor fuerit*) Modo *legem præpoſitionis* ſervaverit, *l. 69. h. t.* Tunc enim ſinguli obligantur in ſolidum, licet pecunia in utilitatem ſocietatis verſa non ſit; nec durante ſocietate gaudent beneficio diviſionis, Beyer. *h. t. §. 36.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 28. ſqq.*

## Uſus fori.

Ad meliorem notitiam, ſcilicet ut appareat, quousque contractus cum altero factus ſit, ſocietatis contractus ut plurimum notificantur, & copia ejus protocollo inſeritur. Et cum in hoc contractu magis fides ſocietatis quam ſocii conſideratur, hinc ſocii licet ſolvendo ſint, omnes ſocii circa finem in ſolidum tenentur. Si homines non ſint mente capti, ſocietatem *leoninam* haud ineunt. Ergo nulla datur.

Uſus hæc omnia non ſaltem approbavit, ſed & plura alia ſingularia ſuperaddidit, quæ magis ex *moribus Emporiorum* (uſances) & ſtatutis ſpecialiter introductis, quam ex legibus *Romanis*, decidenda.

Diſſert. *Georg. Ad.* Struvius *de ſocietate. Jenæ 1666.* *Sam.* Strykii *de diverſis ſociorum pactis. Halæ 1708.* *Jo. Gottl.* Siegel. *de creditoribus ſocietatis privatis ſocii, creditoribus non præferendis. Lipſ. 1725.* *Jo. Henr.* Felzii *diſſ. II. de ſocietate. Argent. 1705.*

Uſus

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod maritus cum uxore in ſocietatem recte conſpiret vid. *L.R. L.1. art. 31. 45. P.3. C. Elect. 33. Item*, quod renunciatio ex juſta cauſa fieri debeat, & pactio, qua id actum eſt, ut renunciare ſocietati ex quacunque cauſa haud liceat, invalida ſit, ſic pronunc. *F. J. L. Menſ. Jan. 1705.* ut ſocii in ſolidum conveniantur, & beneficio diviſionis fruantur, adhuc hodie apud nos propter utilitatem commerciorum attenditur: ceu pron. *S. C. P. L. Term. Luc. 1713.* quod & in heredibus ſociorum obſervari reſp. *F. J. L. Menſ. Jun. 1705.* Carpzov. *Lib. 5. tit. 3. Reſp. 20. n. 6 9. 22. Reſp. 10. n. 103. n. 18. P. 2. c. 30. def. 38. & 39. n. 9. c. 37. def. 28. n. 4.* it. *c. 17. def. 12. n. 5. c. 26. def. 12. n. 9.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 78. n. 16. ecl. 79. n. 19. ecl. 80. n. 12. ecl. 81. n. 11.* Richter. *Deciſ. 58. n. 13.*

## Uſus forenſis formularis.

Zu wiſſen, daſs heute dato zwiſchen *Johanne* und *Tito* folgender aufrichtiger Contract abgehandelt und geſchloſſen worden: Nemlich es vereinigen ſich die Contrahenten dahin, daſs, was ſie mit ihren Händen erwerben, und auch auf andere Art und Weiſe, es geſchehe durch Geſchencke, Legata, Erbſchafften, aut quocumque alio titulo, erlangen werden, ihnen daſſelbe beyderſeits gemein ſeyn ſoll. Wann dann &c.

## Alia Formula.

Zu wiſſen, daſs zwiſchen *Cajo* und *Tullio* folgender Contract aufrichtig abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich es vereinigen ſich Contrahenten dahin, daſs, was



Digitized by Google

ſie ehrlich und redlich erwerben werden, es geſchehe nun ſolches quocunque titulo, ihnen beyderſeits gemein ſeyn und verbleiben ſolle.

## Alia Formula.

Zu wiſſen, daſs zwiſchen *Paulo* und *Marco* folgender Societäts-Contract aufrichtig abgeredet und geſchloſſen worden. Nemlich, es verpflichtet ſich jedweder von den Sociis 4000. Rthlr. bey Vollziehung dieſes Contracts zu legen, davor Engelländiſche und Holländiſche Bücher einzukauffen, und ſolche wieder zu verkauffen, auch ſoll der Gewinſt und Verluſt hiervon in gleiche Theile unter ſie vertheilet werden. Dabey iſt auch noch abgeredet worden, daſs *Paulus* die Reiſen, *Marcus* aber die Aufſicht im Gewölbe haben ſolle.

*P. P.*

Darbey noch abgeredet und bedungen worden, daſs auf eines und des andern ſich ereignenden Todes-Fall, wann ſolcher vor Endigung der Compagnie geſchehen ſolte, dieſe Societät keinesweges aufgehoben ſeyn ſolle. Sintemal bey Schlieſſung dieſer Geſellſchafft die Contrahenten inſonderheit ihr Abſehen darauf mit gerichtet, daſs, nach eines oder des andern Ableben, deſſen nachgelaſſene Kinder und Wittwe von dieſer Compagnie-Handlung nicht auszuſchlieſſen; ſondern es ſollen die überlebenden, mit des verſtorbenen Wittwe und Kindern, dieſe Societät fortſetzen, und die noch rückſtändige Zeit mit einander aushalten; dieſe hingegen einen verſtändigen Diener, auf ihre eigene Unkoſten, in die Handlung zu bringen und darinne zu erhalten verbunden ſeyn: damit den andern Conſorten die Verrichtungen nicht zu ſchwer fallen mögen. Geſtalt denn auch ausdrücklich beliebet worden, daſs vor Endigung der Societät-Jahren keiner befugt ſeyn ſolle, aus dieſer Compagnie zu treten, bey Verluſt deſſen, was ſie über die Legitimam aus des Ver-

Verſtorbenen Verlaſſenſchafft erhalten; indem das übrige, als eine wirckliche Straffe, dem andern Conſorten verfallen ſeyn ſoll. Wie ſich dann hierzu die Geſellſchafft, *bey dem Wort der ewigen Wahrheit, und ſo wahr ihnen Gott helffe*, ausdrücklich und wohlbedächtig verpflichtet &c.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Titus, Mevius, Sejus* eine *Societät einer Tuch-Handlung* haben, davon dem *Cajo* die Verwaltung überlaſſen worden. Nachdem nun *Kläger* ermeldten *Mevio* vor 500. Rthlr. *Land-Tuche* verkaufft übergeben: hat er ſich bey *Tito* der Bezahlung halber angemeldet, der ſich aber zu nichts verſtehen wollen. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom *Beklagten* hierauf Einlaſſung und Antwort, und bittet zu erkennen,

Daſs Beklagter *Titus* die libellirten 500. Rthlr. nebſt dem Intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Rotheri *Pract. Action. pag. 187. & ſeq.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCXX. usque CCCXXIX.*

# Lib. XVIII. Tit. I.
# De
# Contrahenda emtione, & de pactis inter emtorem & venditorem compoſitis: & quæ res venire non poſſunt.

*Inſt. Lib. 3. tit. 24. Cod. Lib. 4. tit. 38. 40. & 54. Novell. 7. Cap. 5. Cauſ. 1. qu. 1. c. 21. & qu. 3.* per tot. *Extra Lib. 3. tit. 17.*

## Connexio.

Tertia ſpecies Contractuum conſenſualium eſt *Emtio Venditio.*

## §. I.

*Conſenſualis*) bilateralis.

*ſcriptura*) Eſt tantummodo pars probationis.

*non requiritur*) Bodinus. *de errore communi circa venditiones, quæ in ſcriptis conficiuntur. Halæ.* Leyſer. *ſpec. 272. med. 1. 2. D.* Kæſtner. *de ſcripturæ neceſſitate, cap. 2. §. 14. Lipſ. 1726.*

*conventum*) Ut ſcilicet in ſcriptis celebraretur. Tunc enim conſenſus in eandem rem & idem pretium non prius intelligitur, quam inſtrumenta emtoris fuerint ſubſcripta, & omnibus partibus abſoluta; pr. *J. h. t.* Igitur hic contractus manet *conſenſualis*, & per ſcripturam non mutatur in litterarium.

Digitized by Google

rarium. Huc pertinet, ſi dixerint, ſe prius obligatos non eſſe, niſi poſtquam inſtrumentum ſuper emtione confectum, & a partibus ſubſcriptum & ſubſignatum fuerit. Item huc pertinet formula æquipollens: *Zu wiſſen ſey hiermit, daſs heute Dato ein ſchrifftlicher Kauff-Contract verabredet worden.*

§. II.

*Arrha*) Dicitur, quod datur ratione emtionis venditionis initæ; non autem requiritur ad ſubſtantiam contractus emtionis venditionis: quia arrha tantum accidentale.

*detrahit*) Adeo, ut licet quis perfecta jam emtione arrharum damnum pati vel duplum præſtare, vel id quod intereſt ſolvere velit, tamen pœnitentiæ locus non ſit; *l. 3. 6. Cod. de reſcindenda venditione; leg. 5. Cod. de Obligat. & action.* Thomaſ. *diſſ. de arrhis emtionum. Halæ 1702.* Leyſer. *ſpec. 204. med. 1.*

*perficiendæ*) Imo *l. 17. C. de fid. Inſtrum.* & *pr. Inſt. de emt. vendit.* emtori, qui arrham, (qua de re plura dicta apud Leyſerum in *ſpec. 204. de reſcind. vendit.* m) dedit, ſimpliciter permittunt, arrha relicta ab emtione recedere; ergo hoc etiam, in emtione, conſenſu perfecta, licet. Nec obſtat *l. 3. C. de reſcind. vendit.* quippe, quæ de caſu, ubi arrha intervenit, non agit.

*reſtituat*) Aliud ergo, ſi poſt contractum confectum arrha detur, tanquam pars pretii; tunc enim pœnitentiæ locus non eſt; etiamſi duplicatam arrham reſtituere velit; confer. *l. 6. C. de reſcind. Vendit.* (in Lib. 4. tit. 44.)



Digitized by Google

§. III.

*Et bona fide)* Adhibita autoritate vel curatoris, vel alterius curatoris ad hoc in ſpecie dati.

*Medicum) arg. l. 9. C. de Profeſſ. & Medic.* ibi: *medicos ea patimur accipere, quæ ſani offerunt pro obſequio, non ea, quæ periclitantes pro ſalute promittunt*, ibique Brunnemann. *ad Eckbold. h. t.* Schultz. *de Contractu Medici cum ægroto. Gedani 1689.* Exemplum anno 1735. cum homicida a 15000. florenorum.

*medicis)* Verum quidem hoc eſt; interim tamen exempla non deſunt, quibus medici ægros ſub metu, ne eos relinquant, ad contrahendum inducunt. Notabile exemplum ERYTHRÆUS *in pinacothec.* pag. 81. aliud LEYSERUS commemoravit in *ſpec. 189. de nobilibus, clericis aliisque negotiari prohibitis, med. 9. 10.* Atque tunc generalis regula ex *l. 3. de Extraord. Cognit.* facienda eſt: omnes contractus, donationes, quin & legata, per medicos ab ægrotis metu extorta, nulla eſſe.

§. IV.

*Viliorem & ſordidam)* Hinc adhuc *hodie* nobilibus regulariter non conceditur facultas cereviſiam coquendi & vendendi; Mevius *p. 2. d. 2. n. 4.* Schœpfer. *in Tr. de Jur. braxandi; p. 1. c. 2. Wenn er nicht über Menſchen Gedencken deduciren kan, daſs ſeine Vorfahren dieſes Recht gehabt haben.*

*videmus)* De frumento ex agris percepto res expedita eſt. Sed ſi ab aliis frumentum vel lanam coëmere velint, hoc ipſis regulariter non eſt permiſſum, vel ad minimum hoc nomine tenentur ad vecti-

vectigalia civium. *Woran aber keiner zweifelt, und weil die auch gehalten ſeyn den Vectigal de frumentis ex agris ipſorum perceptis zu entrichten; ſo iſt dieſe notula absque uſu*; Jung. *Reſol. Grav. de anno 1653. & 1654. Tit. von Juſtitien-Sachen. §. 118. & 121.*

§. V.

*Pretium*) Addatur: *& conſenſum*; vid. Bodini *diſſ. de emtione venditione ſolo conſenſu non ſubſiſtente. Hal. 1716.*

*res debet*) Quæ debet eſſe in commercio, & in ſpecie non prohibita, ut libri reprobatæ lectionis.

*redacto*) Ab arbitrio judicis.

§. VI.

*Aliquid naſcatur*) Tacitam enim conjunctam habet venditio conditionem: *ſi natum aliquid ſit.* De fructibus in hortis, & quid juris circa illos ſit, vid. *ord. politic. de anno 1577.* Schilterum *in Exerc. ad ff. 30. §. 30.* Adde Thomaſ. *in uſ. pract. D. h. t. p. 197.* Si igitur aliqui tantum nati ſint, valet emtio, & totum debetur pretium, licet in minori quantitate naſcantur. Ratio: hæc venditio *per averſionem* eſt facta; in averſione autem non attenditur læſio. Si vero nihil eſt natum, etiam nil debetur, & quod ſolutum, ob conditionis defectum repetitur; Stryk. *Caut. Contr. ſect. 2. cap. 8. §. 10.*

*alea enim*) Jung. Baudiſ. *de Juſtitia emtionis aleæ, Altd. 1685.* Brunnemann. *de ſpe. Francof. 1683.*

§. VII.

*Juſtum*) Juſtum autem *juridice* dicitur, quod non

Digitized by Google

non eſt infra vel ſupra dimidium communis æſtimationis rei, *l. 2. C. de reſcind. Vendit.* Si vero a magiſtratu certum pretium determinatum mercibus, omnis exceſſus vel defectus injuſtus audit.

*non valet*) p. 435. vid. tamen p. 436. *§. 4.*

*non ſit læſus*) & modo non per dolum alterius contigerit: nam ibi etiam minor inæqualitas ſufficit.

## §. VIII.

*Arbitrium tertii certi*) Quod ſi tamen inique arbitretur, recurri poteſt ad arbitrium boni viri; *l. 77. pro ſoc.* hoc eſt: adiri judex poteſt, petique, ut ille arbitrium hoc ad æquitatem dirigat. Si vero electus homo vel nolit, vel etiam non poſſit arbitrari; exſpirat emtio; *§. 1. Inſt. h. t.* Ratio: munus hoc eſt privatum; ad munera vero privata ſubeunda, nemo invitus cogi poteſt.

## §. IX.

*In pecunia numerata*) Quia pecunia ſeu nummi omnium reliquarum rerum ſunt menſura; *§. 2. Inſt. h. t.* tunc tantum, ſi reprobata pro metallo vel pro ſpecie habetur.

*vel permutatio*) *l. 10. D. de ſtat. hom.* ſi æqualia ſunt: contraria ſententia eſt verior; negotium hoc non eſt emtio venditio; Jure communi maxima eſt differentia inter contractum permutationis, qui eſt contractus innominatus, & inter contractum emtionis venditionis, qui eſt nominatus. Sed *Jure hodierno* non magna adeſt differentia; Ratio: *hodie* pactum nudum producit validam obligationem.

*emtio*) Videndum, quod ab initio geſtum: utrum

Digitized by Google

utrum de re pro parata pecunia vendenda, *an* non? ſi de *illa*, manet venditio; utut poſtea alia res pretio detur: hæc enim in ſolutum datur.

*Carpzov.*) Jung. Hoppius *in exam. Inſtit. h. t.*

*mutati*) Et regula ab eo deſumitur, quod plerumque fieri ſolet; Schilter. *Exerc. 30. §. 20.* Huber. *h. t. §. 6.*

§. X.

*Dictum fuit*) pag. 107. ſeqq.

*de errore*) Ergo emtor non tenetur magis illud pretium ſolvere, & contra bonam fidem agere, ſi illud acceptaret. Sed ſenſus horum verborum hic eſt: quod emtor ob hunc diſſenſum recedere non poſſit; ſed minorem ſummam præſtare teneatur.

*nominis error*) Aſt contrarium non obtinet; ſi venditor majorem pretii partem intelligat, tunc emtio non ſubſiſtit.

§. XI.

*Subſiſtit*) Si venditur mihi viriola inaurata, emtio ſubſiſtit, cit. *l. 14.* Quod ſecus, ſi venditur mihi menſa auro cooperta, *l. 49. Cod.* Priori caſu non omnino erratur in materia: quia in ea ineſt aliquid auri; maxime vero *poſteriori*, iis enim, quæ auro ſaltem ſunt cooperta, aurum infuſum ſeu immixtum non eſt; indeque erratur in materia; Cujacius *Lib. 2. Obſ. cap. 4.* Averrani *Lib. 1. Interpr. cap. 19. n. 5. ſqq.*

*ſi pars minor ſit*) Quia error non eſt commisſus in tota materia; ſed tantum in qualitate, e. g. emtor

emtor bonos groſſos, venditor Mariæ groſſos, intellexerit.

*ædil. edict.*) pag. 378. §. 5.

*ſexum*) v. g. *Bey einem Geſang-Vogel eine Siee vor einen Hahn*; tunc locum habet actio redhibitoria; *pag. 377. §. 4.*

§. XII.

*Simulatio*) Ab allegante probanda; quæ probatio, cum difficilis ſit, admittuntur conjecturæ; Carpzov. *p. 2. c. 1. d. 2.* Schubart. *de contractu ſimulato. Jenæ 1692.* Erlenkamp. *de ſimulatis contractibus. Arg. 1661.*

*ſimulate*) Contractus ſimulatus non valet quatenus ſimulatus; ſed quatenus alius contractus verus ſubeſt. Ergo ſi nihil veri ſubſit, integer actus eſt nullus.

§. XIII.

*Obſcuritas*) In dubio magis obſcuritas nocere debet venditori, quam emtori; *l. 21. D. h. t.* ille legem contractus clarius dicere potuit.

*l. 39. D. de pact.*) *Obſcuritas* itaque eſt, quod nullo modo facile, & *ambiguum*, quod duobus aut pluribus modis, intelligi poteſt. Vid. Gothofr. *cit. leg.*

*detrectat*) Brunnemann. *ad leg. 21. D. h. t.*

§. XIV.

*Pactum de retrovendendo*) Confunduntur ſæpe hæc duo pacta: *protimiſeos* ſcilicet, & *retrovenditionis*, a Doctoribus. Aſt differentia hæc eſt: Jus *protimiſeos* in eo conſiſtit, ut venditor, ſi emtor rem emtam vendere rurſus velit, prioritatem in emendo habeat; pactum vero *retrovendendi* conſiſtit

Digitized by Google

ſiſtit in eo, ut, quandocunque venditor velit, emtor rem emtam venditori pro oblato pretio nolens volens reſtituat.

*liceat*) Quæ facultas per XXX. annos competit, ſi nihil pactum, arg. *l. 3. C. de præſcript. XXX. vel XL. annor.* Si vero dictum, quod liberum eſſet venditori, rem quandocunque redimere; nunquam huic juri præſcribitur; Struv. *Juriſprud. c. l. §. 17.* Weſenbec. *ad Tit. π. de reſcind. vendit. n. 6.* quamvis in *Saxonia* omnis præſcriptio ceſſet, *Conſt. 1. part. 2.* quæ ſententia cum praxi convenit. Si vero partes expreſſerint tempus, intra quod jus reluendi exercere debeat, pactum ejusque verba ſequenda; Struv. *d. l. §. 7.*

§. XV.

*Hoc placuerit*) *Uber lang oder kurtz; nun und zu ewigen Zeiten.*

*non habet*) Quia præſcriptioni tacite renunciatum eſt. Quoniam enim præſcriptio actionis in favorem debitoris introducta, dubium non eſt, quin debitor illi renunciare poſſit; hinc pro *cautela* inſeritur obligationi: *daſs er aller Præſcription renuncire.*

*caſu*) ſcilicet in *priori*, ſi poſt quod elapſum retrovenditio fieri debet.

*ceſſat*) Quam ſententiam analogiæ LL. Rom. convenire contendunt Klock. *Volum. II. Conſ. 4. n. 139. ſqq.* Beyer. *h. t. §. 64. Litt. C.* Mynſinger, *centur. 1. obſerv. 16.* præſertim quod ſit res meræ facultatis, quæ præſcriptioni non obnoxia; *l. 2. de vi publ.* Sed cum venditor actione perſonali agere debeat, quæ ultra triginta annos non durat, & hoc

hoc ſenſu non poſſit dici res meræ facultatis, cum oriatur ex contractu; verior autem videtur auctoris ſententia, etſi contraria ſententia magis recepta ſit in *Germania*; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4. ſqq.*

*poſt certum tempus*) Pacto de retrovendendo interdum certum aut incertum tempus adjicitur, quod ſupplendum erit; a) ut *terminus a quo*; e. g. *Ich will dir mein Haus auf 10. Jahre wiederkäuflich verkauffen*, effectus conſiſtit; *binnen 10. Jahren kan ich mein Wiederkauff-Recht nicht exerciren; aber wohl nach 10. Jahren.* b) ut *terminus ad quem*, e. g. *Ich verkauffe dir mein Haus, binnen 10. Jahren wiederkäuflich*; hujus effectus eſt, *daſs er binnen 10. Jahren das Haus kan wiederkauffen; nach 10. Jahren nicht.*

## §. XVI.

*Effectibus*) ſcilicet durante contractu retrovenditionis, ubi omne periculum ſuſtinet emtor.

*revendenti expenſis*) ſcilicet *utilibus*; non etiam *neceſſariis*, quæ in conſervationem rei factæ ſunt: quoniam per has retro emtor non fit locupletior. Accedit quod uſufructuarius rem uſufructuariam ſuis ſumtibus ſartam tectam conſervare debeat, *l. 7. C. de uſufr.* ergo multo magis emtor, qui verus dominus eſt; Leyſer. *ſpec. ad π. de retrovenditione. med. 13.*

*juſtum erit*) Sed verior STRYKII ſententia videtur, contrarium adſerentis *uſ. mod. h. t. §. 53.* cum non abſolute nova adſit venditio; ſed prioris ſaltem reſolutio, & ita omnia in priſtinum ſtatum reducantur. Interim meliorationes recte repetit revendi-

Digitized by Google

venditor, quatenus impenſis non certus modus fuit impoſitus.

§. XVII.

*Hypothecam*) Cautela: hypotheca tribuit jus in re; *Wenn man ſich alſo den Vorkauff verſchreiben läſſet, thut man wohl, daſs man ſich wegen des Vorkauffs die Hypothec auf dieſelbe Sache zugleich geben läſſet.*

*aut emtor*) ſcilicet tertius.

*particeps fuerit*) tunc poſſum inſtituere contra tertium poſſeſſorem actionem in factum revocatoriam.

*actio realis*) Hypothecaria, qua legatarius gaudet, tacita hypotheca in bonis teſtatoris.

§. XVIII.

*Retractus legale*) Quod eſt, quando lex alicui concedit privilegium, quod offerendo idem pretium aliis præferatur. Exemplum in domino emphyteuſeos habemus. Alii ratione vicinitatis, communionis, incolatus, hoc jus prætendunt; ſed illi ſemper conſvetudinem probare tenentur: quia de jure communi hoc non eſt receptum. Quamvis jure *Romano* Jus protimiſeos ſeu retractus non obtineat; attamen in pleriſque *Germaniæ* provinciis retractus conſangvinitatis eſt receptus; Brunnem. *ad l. 14. D h. t.* Gail. *Lib. 2. obſ. 19. n. 1.* ultra liberos vero in *Saxonia* hoc jus non extenditur & quidem ſolum in *bonis avitis*. Quæritur autem: ex cujus perſona bona avita eſſe debeant, utrum contrahentis, an alienantis? & reſpondetur, alienantis; *Conſt. Elect. 31. part. 2.*

*legis diſpoſitione*) Statuto, Conſvetudine.



Digitized by Google

§. XIX.

*cognatis*) Hoc ita eſt de *jure civili:* ibi enim nullo gaudent jure protimiſeos, *l. 6. C. de contrah. emtion.* Aliud, ſi per ſtatutum præferatur, vinculum potius vinculo crediti.

*major ſumma*) Si plures ſunt, quibus eadem ſumma debetur, præventioni, ſi vero omnes jus retrahendi exercere velint eodem tempore, ſorti locus erit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 20.* Hodie in *Electorali Saxonia* & terris *Poruſſicis* is præfertur indiſtincte reliquis, qui maiorem ſummam obtulit.

§. XX.

*conſanguineis*) Ultra liberos in *Elector. Saxoniæ* non extenditur, *Conſt. Elect. 31. p. 2.* & quidem in bonis ſolum *avitis*, uti ſupra monitum.

*liberis*) legitime natis.

*habeant*) v. gr. Caſtrenſia, vel quaſi-caſtrenſia, vel bona ex peculio adventitio irregulari.

*gaudent*) jure *communi* vero remotiores conſanguinei admittuntur, II. *Feudorum 3. 9.* In Ducatu *Magdeburgico*, usque ad quartum gradum; *Ord. Polit. cap. 22. §. 14.*

§. XXI.

*avita*) ſcilicet bona immobilia erant vel hereditaria, vel noviter acquiſita. Sicuti vero horum erat libera diſpoſitio, ita illa ſine heredum conſenſu non poterant alienari, juxta proverbium: *Was einmal in dem Erb-Gang kommen, ſoll in demſelben bleiben*; Land-R. *Lib. 1. art. 34. 52.* Cum vero *caſus neceſſitatis* exciperetur, introduxerunt jus retractus, ſeu protimiſeos; Bœhm. *diſſ. de fundam. duplicis retractus.*

In

Digitized by Google

*In Thuringia*) Alii hoc jus ratione vicinitatis, communionis, incolatus, quod probare debent; quia jure communi non datur, ſi hoc prætendunt, inque *Thuringia* hæc jura exercentur.

*Sagittarius*) addat. *Richter. Part. 3. Dec. 38.*

§. XXII.

*in venditione*) Sub qua voce tamen omnes contractus, quibus emtio venditio ineſt, quamvis contrahentes de vendendo nihil dixerint, comprehenduntur. Sic e. gr. in diviſione hereditatis, ſi res avita extraneo applicatur, e. gr. Viduæ, jus retractus locum habet: quia diviſio emtionis vicem obtinet, *l. 1. C. Comm. utriusque judic.* Diſſentit Berlichius *Part. 2. Concl. 39. n. 69.*

*donatione*) Super qua tamen juramentum defertur, *obs nicht etwa eine Schenckung ſey?*

§. XXIII.

*non eſſe*) Quæritur: *an prior den Vorpacht habe?* Reſpondetur negando; ſed finita locatione liberum eſt locatori, cui locare velit. *Exceptio eſt in conductore publicorum prædiorum* (v. gr. *Aemter*) ubi prior conductor, idem offerens, præferendus eſt aliis, *l. 4. C. de locat. præd. Civil.* (*Lib. 11. tit. 70.* Carpz. *P. 2. C. 31. def. 8.*

§. XXV.

*cedi nequit*) eſt *beneficium perſonale* ſanguini tributum: quia jura ſanguinis ſunt inceſſibilia. Aliud in *conventionali jure*, quod cedi poteſt, quia eſt ex contractu.

*dies*) i. e. VI. ſeptimanæ & III. dies non adnumerantur.



Digitized by Google

*notitiæ*) Notitia debet eſſe perfecta, i. e. ſciat, cui vendere velit, & quanto pretio, item de reliquis circumſtantiis; unde generalis notitia, juxta CARPZOVIUM, non nocet.

Carpzov.) jung. *Bechmann. h. l. Obſ. pract. 16.* In comitatu *Hennebergico* intra quatuor ſeptimanas ſaltem competit jus retrahentis; Idem *cit. loc.*

§. XXVI.

*ſunt*) add. Pegii *Tract. de jure protimiſeos &c. Regenſp. 1717.*

§. XXVII.

*communionis*) Dicitur alias jus *congrui* a verbis initialibus *l. Congruit. 4. C. de locat. præd. civil.* (in Lib. VI. tit. 70.) Dicitur etiam hoc jus *das Geſpilde.*

*probandæ*) quia libertatem commerciorum valde reſtringunt; *l. 14. C. h. t.* conf. Gudenus *de venditione invita prædiorum ſubditorum in Luſatia ſuperiori. Erf. 1733.*

*congrui*) Retractus vicinitatis dicitur jus congrui, occaſione *leg. congruit. 4. Cod. de locat. præd. civil.* Germanice *das Geſpilde.* In quibusdam locis, ubi hoc jus obtinet, ſaltem ad caſum reſtringitur, ſi prædium vicinum fuit alienatum, quod an ea meo prædio fuit unitum; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 18. ſqq.*

§. XXIIX.

*Reu-Kauff*) *Germanis* arrha ſemper *Reu-Kauff*, vid. Thomaſius *in Vſ. pract. D. h. t. p. 196. initio*; & dicitur pactum, quod ratione emtionis initæ, & non implendæ, uni vel alteri contrahentium datur, ſed non eſt de eſſentia, e. gr. *wer von bey-*

*beyden Partheyen vom Kauffe würde abgeben, ſoll ſo u. ſo viel zum Reu-Kauff geben.* Aſt in *Scabinatu Lipſienſi* contraria ſententia obſervatur, *da wird er durch den Reu-Kauff gleichwol nicht los;* quæ ſententia eſt etiam melior.

*pœna pro lubitu*) Imo non poteſt. Nam in *l. 13. §. 26. de action. emt. vend.* clare ſancitum eſt, ne evenditor in caſum non ſoluti ſtatuto die pretii majorem uſuris pœnam ſtipuletur, *l. 28. D. de act. emt. Vend. l. 10. §. 1. D.* & *l. 14. C. de pactis l. 115. de verb. obl.*

*non debet*) Per *l. 15. C. de Uſuris;* ſed ſupponitur hic, certam quantitatem eſſe in obligatione; ibi vero agitur de pacto, & pœna non adjicitur ſolutioni pretii, ſed pœnitentiæ.

Conf. Diſſert. *Lüder.* Mencke. *de reſciſſione emtionis venditionis, per ſubhaſtationem facta, ob læſionem ultra dimidium. Lipſ. 1686. Joh. Henr.* Felz. *de emt. vend. Arg. 1703. 1719. Gottfr. Ludov.* Mencke *de reſciſſione emt. vendit. ex tunc & nunc. Viteb. 1719. Joh. Florens* Rivinus *de emt. vend. patris & liberorum in poteſtate exiſtent. Lipſ. 1724. Jo. Sam.* Stryk. *de emtione ſpei. Hal. 1714.*

## Vſus fori:

Præſides provinciæ immobilia & quæ his æquipollent, recte emere poſſe, uſus docet, inprimis ob ſecuritatem reipublicæ, utpote cui in ejusmodi bonis competit tacita hypotheca.

Deinde Jure *Saxonico*, & aliarum Provinciarum in rebus immobilibus dominium cum effecti-



Digitized by Google

bus ſuis ad emtorem non niſi per reſignationem judicialem (*Gerichtl, Auflaſſung, Lehn- und Würden*) tranſire, atque adeo in caſu, ſi res immobilis duobus ſimul vendita ſit, & ſecundo emtori judicialiter tradita, meliorem eſſe hujus conditionem, quam primi emtoris; licet ille naturaliter poſſideat. Tandem in venditionibus ſub haſta primum licitatorem, etſi creditor non ſit, habere jus protimiſeos præ omnibus aliis, etiam debitoris liberis, niſi hi ante adjudicationem ad jus protimiſeos provocaverint.

## Vſus juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Ob conditionem ſuam a commerciis certa ratione arcentur: 1) Nobiles & in dignitate conſtituti, qui pernicioſa urbibus mercimonia exercere prohibentur, *l. 3. C. de commerc. & merc.* Conſ. *Reſ. Grav. de a. 1653. 57. gr. 118. 121.* civitatibus vindicatur *das Mälzen*, arg. *d. l. 3.* uti pron. *F. J. L. M. Jun. 1704.* adeoque ab eo arcentur ruſtici, non autem *von dem Brandewein-Schancke*, ceu reſp. *F. J. L. M. Jan. 1714.* Intra quadrantem milliaris ab oppido quoque non toleratur officinæ ferrariæ *der Schmiede* erectio *in El. Sax. Ord. Prov. d. an. 1555. tit. Brauen, Schencken. §. Es ſoll auch.* 2) Clerici, *c. 15. 16. X. de vit. & hon. cler.* qui apud nos Jus Civitatis & immobilia acquirere juribusque illis cohærentibus, ſed citra officii neglectum & ordinis contemtum, uti queunt. *Ord. Conſt. Sax. T. von Immunit. und Freyheiten der Kirchen-Diener. §. zu dem §. wenn auch &c.* 3) Mili-



Digitized by Google

*lites, l. un. C. negot. ne mil.* jung. *l. un. C. in quib. cauſ. milit. for. præſcr.* 4) Collegia Eccleſiaſtica ab immobilium comparatione removentur multis in locis, ne Reſpublica propter amortizationem detrimenta capiat. 5) Hoſtibus arma eaque, ex quibus arma conficiuntur coemere non licet, *l. 2. C. quæ res export. non deb.* 6) Filiifamilias cum patribus, in quorum poteſtate ſunt, emtionem venditionem celebrare nequeunt, niſi de caſtrenſi vel quaſi caſtrenſi peculio; uti pronunc. *S. C. P. L. Term. Cruc. 1700. Dec. Elect. 23.*

In illicitas quoque pactiones de rebus non minoris, quam certi homines inter ſe ſtatuerunt, venundandis, & de opere, quod alteri commiſſum eſt, non adimplendo, definita eſt 40. librarum auri mulcta. *Jure Imperii* non tantum confiſcatio bonorum dictata *Reform. Polit. de an. 1548. tit. 18. §. 2. hierauf &c.* ſed etiam actionis inſtitutio imperata Fiſcali adverſus magiſtratum, ad infligendam 100. marcarum auri puri pœnam, §. 8. junct. *Cap.* LEOPOLD. *art. 20.* Jure *Saxon. Elect.* pœna amiſſionis mercium & 20. aur. ſtatuta eſt *auf ſchädliche Aufkäuffe. Reſ. Grav. de an. 1661. tit. von Juſt. Sachen grav. 74.*

Quoad *Uſum Juris Saxon.* conf. præjudic. apud Carpz. *Jur. for. P. 2. c. 33. def. 12. n. 12. def. 13. n. 6. def. 14. n 18. def. 15. n. 7. def. 23. n. 9. def. 24. n. 8. def. 18. n. 6. def. 19. n. 4. def. 20. n. 7. cap. 37. def. 25. n. 4.* & *lib. 5. tit. 4. Reſp. 23. n. 22. 23. Reſp. 24. n. 6.* & *20. Reſp. 26. n. 23. tit. 6. Reſp. 51. n. 13.* & *20. Reſp. 52. n. 21. 57. 58.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3.*



Digitized by Google

*ecl. 20. n. 8. ecl. 71. n. 14.* Richt. *deciſ. 97. n. 6. 7.* & *deciſ. 83. n. 85.*

## Vſus formularis forenſis.

### Punctatio.

1. Uberläſſet Titus dem Paulo ſein Land-Guth mit allen Zugehörungen, auch Schiff und Geſchirr.
2. Soll Käuffer davor 600. Thlr. als 150. Thlr. zum Angelde, und alle Jahr 36. Thlr. auf Tage-Zeiten, bezahlen.
3. Behält ſich Verkäuffer das Eigenthum bis zu gäntzlicher Befriedigung vor.
4. Soll dieſe Abhandlung zu Papier gebracht, und zur gerichtlichen Confirmation übergeben vverden. Geſchehen in Glaucha den 16. Jun. 1734.

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 169.* & Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCXXIX - - CCCXLVI.*

## Lib. XIIX. Tit. II.

### De

# In diem addictione.

*Inſt. L. 3. T. 24. §. 4.*

### §. I.

A*Ddictio in diem eſt pactum*) hoc non procedit in ſponſalibus, aut in cauſis matrimonialibus. Ratio: quia matrimonium individuam vitæ conſvetudinem ſub ſe continet. Communiter *dies* additur; valet tamen absque die, *l. 41. pr. D. de Reg. Jur.* *wenn nemlich geſetzet wird über kurtz oder*

Digitized by Google

*oder lang*, quo caſu per XXX. annos omnibus perſonalibus actionibus præſcribitur E. etiam huic.

§. II.

*Suſpenſiva*) v. gr. *Ich verkauffe dir mein Pferd vor 60. Thl. kommt binnen 4. Wochen niemand, der mehr bietet; ſo ſolſt du es alsdenn dafür behalten;* in qua omnia illa obtinent, quæ alias in emtione conditionali juris ſunt, e. gr. quod ante exiſtentiam conditionis dies neque cedat, neque vendatur; quod periculum interea ſpectet ad venditorem, & quæ ſunt plura.

*reſolutiva*) v. gr. *Ich laſſe dir mein Pferd vor 60. Thl. doch ſolſt du es dem, der binnen 4. Wochen mehr bietbet, heraus geben.*

*lucratur*) revocabiliter *§. 4. h. t.* Hinc emtor, non obſtante hac conditione, ad rem tradendam agere poteſt; Hahn. *ad Weſenbec. h. t. n. 3.* per cujus traditionem dominium tranſit, *l. 4. §. f. D. h. t.* Ratio: rei venditæ traditio habet effectum dominii.

*l. 4. §. 3. h.*) add. Hoppius *ad §. 4. Inſt. de emt. vendit.*

§. III.

*præſtationem*) emtor novus.

*a pupillo*) pupillus hic autoritate tutoris non opus habet: quia in proprium præjudicium nequit contrahere, bene tamen in præjudicium tertii.

*putet*) Ergo ſi primus emtor excipit, pupillum ita non poſſe contrahere, vel poſteriorem emtorem non eſſe ſolvendo, hæc exceptio eſſet de jure tertii.

*omnia bona fide*) ſi metus ſimulationis ſubeſt, deferendum juramentum eſt poſteriori emtori; primus itaque emtor non poteſt ſibi aliquid apud animum proponere, donec usque inquiſivit, utrum fortaſſis colliſio quædam adiit; poſteriores itaque jurejurando confirmare debent, meliorem conditionem doloſe non oblatam eſſe.

*absque ſimulatione* Ergo melior conditio oblata non cenſetur, ſi alter ſubornatus fuerit.

§. IV.

*ex nunc*) h. e. non ex hoc momento, ubi melior conditio offertur, reſolvitur contractus, ſed retro ab illo tempore, quo primus contractus eſt celebratus, ſive cum prior emtor idem pretium offert, nova cum eo contrahitur venditio.

§. V.

*cum uſuris*) meliorationibus ab emtore in rem factis.

§. VI.

*actio perſonalis*) vel *non reſciſſoria* ex conditione *ſuſpenſiva*, ſi ſcilicet intra menſis ſpatium melior emtor non exiſtat; vel actio *reſciſſoria*, ſi ſcilicet conditio *reſolutiva* ſit adjecta; præſertim, ſi acceſſerit traditio: ſemper enim illa præſumtio prævalet, quæ actum reddit validiorem; ſive potentior via in dubio præſumenda. Vid. Schilt. *Exerc. XX. th. 47. ad D.* De utraque actione videri poſſunt formulæ.

*directa*) quæ indicant, ipſo jure reſolvi contractum, absque interveniente hominis facto. Cum igitur contractus reſolvatur ipſo jure, & habeatur, ac ſi nunquam initus fuiſſet, conſequitur, ut do-

Digitized by Google

dominium ſtatim ad priorem cauſam revertatur, Stryk. *uſ. mod. de contrab. emt. §. 32. ſqq.*

*res ſit inemta*) Hoc caſu omnia ipſo jure reſolvuntur, etiam pignus alii conſtitutum; *l. 3. §. 4. D. h. t.*

*vindicare*) Quia ſic dominium ipſo facto ad venditorem redit.

§. VII.

*ſine die*) Vix caſus hic eſt dabilis, cum emtor tanto tempore ſecurus non foret circa rem emtam.

*melior conditio*) Imo non ſtatim. Sola enim oblatio majoris pretii priorem emtorem aliter non liberat, niſi venditor eam acceptet; *l. 9. de in diem addict.* Ergo nec oblatio majoris liciti priorem licitatorem liberat, niſi magiſtratus novum licitum admittat; Berg. *Oecon. Jur. p. 1154. not. 20.* In *Saxonia* vid. *Ord. Proc. Tit. 39. §. 15. ſqq.* ubi de ſolemnibus ſubhaſtationibus.

*ſolvendo*) Nam hæc licitatio non ſtatim perficit emtionem, ſed potius ſuſpendit, ut tunc demum res ipſa addicatur, ſi nullus meliorem conditionem allaturus ſit. Igitur conditione exiſtente ipſe liberatur. Sed ſi primus licitator ſecundum doloſe ſubornaverit, & hic ſolvendo non ſit, omnino tenetur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4.*

Conf. Diſſert. *Gottlieb.* Voigt. *de addictione ad manus, præſertim Saxonica. Frf. & Lipſ. 1724. & 1727. Jo. Henr.* Feltz. *de addictione in diem. Aug. 1708.*

## Vſus fori.

Omnia, quæ de pacto addictionis dicta ſunt, *in foro* quidem approbata eſſe conſtat, *in dubio* tamen de verbis an *ſuſpenſiva*, an *reſolutiva* ſint? magis ex contextu totius inſtrumenti, quam ex ipſis verbis, vel more loquendi judicatur; ſine dubio, quod in ejusmodi conventionibus magis valeat, quod actum, quam quod dictum vel ſcriptum.

## Vſus forenſis formularis.

Im Namen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen *Tito* und *Sejo* folgender Kauff geſchloſſen worden. Nemlich es verkauffet Titus dem Sejo ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt um und vor 30. Thlr. jedoch mit dem Bedinge, daſs wenn er in Monats Friſt einen andern Käuffer, der ihm ein mehres vor ſolches Pferd geben wolte, antreffen könne, er befugt ſeyn ſolle, ſolches wieder an ſich zu nehmen, und daſſelbe dem neuen Käuffer zuzuſchlagen; womit auch Käuffer wohl zufrieden, und ſo fort die Kauf-Summe der 30. Thl. entrichtet. Urkundl. &c.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von *Paulo* ein Land-Guth zu N. N. gelegen, vor 600. Thlr. dergeſtalt erkauft, daſs wenn Verkäuffer binnen Jahres Friſt einen beſſern Emtorem antreffen werde, Kläger ihm das Guth wieder abtreten ſolle. Nun iſt zwar dieſe Condition erfolget, wie denn auch Beklagter ſolches Guth *Sempronio* dem andern Käuffer bereits übergeben. Nachdem aber Kläger in beſagtes Guth unumgänglich 150. Thl. verbauen müſſen, welche Beklagter wieder zu erſtatten verweigert. Als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs

Digitized by Google

Daſs Beklagter die libellirten 250. Thlr. Meliorations-Koſten zuſamt dem Kauff-Schilling, ſo vvol auch das Intereſſe moræ, ſamt allen disfalls verurſachten Schäden und UnkoſtenKlägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er ſein Land-Guth zu N. vor halber Jahres Zeit dem *Paulo* vor 700. Thlr. auf ſolche maſſe verkaufft, und übergeben, daſs, im Fall er binnen Jahr und Tag einen beſſern Käuffer erhalten vverde, der Kauf reſcindiret und caſſiret ſeyn ſolle. Nachdem nun *Pamphilus* vor ſolches Guth ihm 850. Thl. vervvilliget, und ſolcher Geſtalt voriger Kauff erloſchen, einfolglich Kläger das Eigenthum an ſolchem Guthe vvieder erlanget: Als hat er von Beklagten, gegen Bezahlung der 700. Thl. ſolches Guth vvieder begehret, aber in Güte nicht erhalten können. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Klägern das libellirte Guth Jure Dominii vel quaſi zuſtändig; derovvegen Beklagter ihm daſſelbe cum fructibus perceptis & percipiendis vvieder abzutreten, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Pamphilus* erſcheinet, und erinnert, daſs er von *Mevio* ſein Reit-Pferd, vvann er in Monats Friſt keinen beſſern Emtorem erhalten vvürde, vor 80. Thlr. erkauft habe. Nachdem nun in ſolcher Zeit ſich niemand gefunden, der Beklagten etvvas mehrers offeriret, gleichvvol dieſer das Pferd nicht ausantvvorten vvill; Als iſt er zu klagen veranlaſſet vvorden. Fordert von Beklagten Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs

Daſs Beklagter das libellirte Pferd Klägern auszuantworten, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Conf. Rotheri *Pract. Action. pag. 185. ſeq.* it. *ibid. p. 179. ſeq.*

## Lib. XIIX. Tit. III.

### De

# Lege Commiſſoria.

### Ad Rubricam.

LEx commiſſoria eſt conventio, ut pretio non ſoluto res ſit inemta.

*Lex*) hic denotat *pactum.* Hinc congrue loquuntur, qui dicunt, *pactum legis Commiſſoriæ*, cum ſic diceres pactum pacti Commiſſorii; cui appellationi forſan Pontifex cauſam dedit, qui in *cap. 7. X. de pign.* dicit: *cum igitur pactum legis commiſſoriæ in pignoribus improbatur.* Hæc lex eſt pactum emtioni venditioni adiici ſolitum; alia voce ſalutatur *lex Commiſſoria*; *l. 4. C. de pact. int. Emt. & Vend.* Cur autem lex commiſſoria vocetur, Dd. non conveniunt; vid. Stryk. *Vſus Mod. h. t. §. 1.* & Cocceji *jus Controv. Tit. de pign. action. qu. 7.* Nam *committere* hic idem ſignificat ac *amittere* ſeu *perdere;* ſic committi dicuntur merces, prædia, resque aliæ, quæ in publicum deferuntur, & ex ſignificatu hoc dicitur, *emtorem dominium acquiſitum amittere.* Pagenſtech. *Man. 2. ſicil. 130.* Quæritur: Vtrum venditor pacto hoc non

Digitized by Google

non adjecto a contractu recedere poſſit, præprimis ſi emtor pretium non ſolveret? Reſp. negando. Ratio: actio non datur ad reſcindendum, ſed ad implendum; E. *cautela;* ſi contractus celebratur legis commiſſoriæ, ut recordetur.

§. II.

*Ceſſat*) Conſultius hoc caſu eſt, ut pecuniam judicialiter deponat; interim ſi quis pretium venditionis non ſolvat, venditor ex hac cauſa contractum reſolvere, & rem repetere nequit, ſed tantum ad intereſſe, ſive ad uſuras pretii non ſoluti agere poteſt, *l.14.&f.D.de reſc.vend.l.7.D.de per. & comm.rei vend.*

§. III.

*arrham perdit*) ſi emtor ipſe in culpa fuit, quod tale pactum inierit.

*in addictione in diem*) *Wenn er den und den Tag nicht bezahlen wird, ſoll der emtor die Sache zu reſtituiren ſchuldig ſeyn*, perinde habetur ac ſi ab initio nihil actum & res ſine cauſa ſive titulo tradita eſſet: quid enim aliud eſt, venditam rem inemtam fieri & venditionem reſolvi, quam in eum ſtatum rem deduci, in quo eſſet, ſi nulla venditio facta fuiſſet? inquit *Antonius* FABER *ad h. l.*

*ſi aliquam partem pretii*) pactò debet fieri ſatisfactio in ſpecie, per *l.6.pr. de leg. Commiſſ.* cujus legis juſtitiam contra *Lauterbachium* recte tuetur Schilterus *Exerc. 30. §.54.* duram tamen illam vocat. At ego pœnam in illos, qui fidem fallunt, ſtatutam, ne duram quidem eſſe puto; ſi modo emtori calamitatibus impedito ignoſcatur.

*Iu-*

*lucratur*) Vbi tamen ſupponitur, quod fructus illi parti pretii jam ſoluti ſint proportionati. Alias enim ſuperfluum adhuc eſt reſtituendum.

*purgari poteſt*) Offerendo pretium cum uſuris parata pecunia; ſi certus dies pacto huic præfixus non fuerit. Tunc enim moræ ſine interpellatione non contrahitur; *l.32.de uſur.l.17.de conſt.pecun.* nam alias moræ purgatio ideo non habebit locum, cum dies jam elapſus pro homine interpellaſſe dicatur; *l. 12. Cod. de contrah. ſtipul.* Stryk. *Vſ. Mod. h. t. §. 7.*

*usque dum venditor ſe declaravit*) Lex hæc *Commiſſoria in favorem venditoris* eſt facta, E. ſequitur inde, quod venditor, ſi nolit hoc uti beneficio, cogi nequeat; *alſo* wenn *den emtorem der Kauff gereut*, will *alſo das pretium nicht bezahlen, ſo kan ihn der venditor actione ad implendum contractum belangen, und darf von pacto*, wenn *er nicht ſelbſt Luſt hat, nicht recediren.* Vno vero electo, ad alterum non datur regreſſus: quia variationes in jure ſunt odioſæ; vid. Lauterb. *Tract. ſynopt. ad h. t. §. 1. n. 12.* &c. e. gr. transactioni, emtioni.

*diſſentiant*) Quia dies interpellaret pro homine.

*Idem juris*) & benignior hæc ſententia eſt: quia venditoris nihil intereſt, ſi mox pretium cum uſuris recipiat.

## §. IV.

*pignore excepto*) Ratio: quia uſurariam pravitatem in ſe continet pactum commiſſorium adjectum; debitor enim pecuniam accipiens in neceſſitate conſtitutus, quamcunque conditionem, ad acceptan-

Digitized by Google

ceptandam pecuniam, inire ſolet, & cum pignus ordinarie majoris pretii mutuo debito habeatur, ſemper in ſe continet captionem lucri cum damno debitoris inopis; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

Conf. Diſſertat. *Jo. Henr.* Felz. *de lege Commiſſoria. Arg.* 1707. *Luder.* Mencken. *de L. Commiſſoria a jure reprobata. Lipſ.* 1688. *Henr.* Hildebrand. *de L. Commiſſor. venditioni adjecta. Alt.* 1716. *Georg. Ad.* Struve. *de L. Commiſſ. in vendit. Jenæ* 1667. *Jo. Gvil.* Engelbrecht. *de L. Commiſſor. contractui pignoratitio illicite & ceteris contractibus licite adjecta. Helmſt.* 1729.

## Uſus fori.

Singula hæc in foro approbantur, in tantum, ut ſi venditor extra pactum commiſſorium, in caſu non ſoluti pretii ſtato tempore, rem denuo vendiderit, in crimen ſtellionatus incidat.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Affine eſt legi commiſſoriæ: 1) Pactum, ut pretio non ſoluto ſua die res ſit inemta, emtorque venditori præſter, quanto minoris venditor poſtea rem alii vendiderit; *l. 4. §. 3. ff. h. t.* 2) pactum dominii reſervativum, quo venditor traditionem, vel in ipſa traditione dominium rei venditæ, ſibi reſervat, donec omne pretium fuerit ſolutum; *O. P. S. tit. 42. §. alſo auch*, & quia ob purum conſenſum in rem & pretium emtio venditio eſt perfecta,

rei periculum eſt emtoris, ſic reſp. *Fac. J. L. Menſ. Febr. 1703. April. 1707.*

## Vſus formularis forenſis.

Zu wiſſen, daſs heute zwiſchen *Mevio* und *Sejo* folgender Kauff abgeredet und geſchloſſen worden. Nemlich es verkauffet *Mevius* ermeldetem *Sejo* ſeine zwey Kutſch-Pferde, um und vor 250. Rthlr. ſolche Summa in Monats Friſt an Verkäuffern zu bezahlen, dabey aber noch abgeredet worden, daſs, im Fall Käuffer nicht inne halten, und das Kauff-Pretium zur geſetzten Zeit nicht abführen ſolte, Verkäuffer an dieſen Kauff nicht gebunden, ſondern vielmehr dieſe Pferde dem Mevio als unverkaufft verbleiben ſollen. Wenn denn Contrahenten mit dieſem allen wohl zufrieden, als &c.

*P. P.*

Cajus erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er dem *Paulo* ſein Haus mitdieſer Condition vor Jahres Friſt verkaufft, daſs er ihm das völlige Kauff-Pretium binnen 3. Monathen bezahlen, oder aber der Kauff null und nichtig ſeyn ſolle. Ob nun wohl dieſe Zeit verfloſſen; ſo hat doch Käuffer nicht eingehalten, ſondern vielmehr das Haus unterdeſſen dem *Titio*, als jetzigen Beklagten, eingeräumet, der es aber wieder auszuantworten ſich geweigert. Gleichwie nun dieſes Haus, wegen nicht gehaltenen Pacti, Klägers Eigenthum worden; als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch nach deren Erfolg in denen Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs Klägern das libellirte Haus jure dominii vel quaſi zuſtändig, derowegen Beklagter ſolches ſo wohl cum fructibus perceptis & percipiendis Klägern einzuräumen, als auch alle disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

Digitized by Google

P. P.

Sylvius erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er dem Pamphilo ſein Haus vor 4 Jahren um und vor 2000. Rthlr. dergeſtalt verkauffet, daſs er die Kauff-Summe binnen Jahres Friſt entrichten, oder der Kauff null und nichtig, Beklagter aber gehalten ſeyn ſolle, Klägern ſolches wieder abzutreten. Wann dann Beklagter ſeinem Verſprechen nicht nachgekommen, weniger den geringſten Heller von dem Kauff Gelde entrichtet, gleichwohl derſelbe das Haus nicht wieder abtreten will: als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert demnach vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen,

Daſs Beklagter das libellirte Haus cum fructibus perceptis & percipiendis Klägern wieder einzuräumen, auch alle desfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

P P.

Dabey auch noch ausdrücklich abgeredet und bedungen worden, daſs Käuffer den Keuff-Schilling binnen 3. Monathen völlig bezahlen, oder aber der Kauff null und nichtig; Hingegen Käuffer nicht alleine das Haus Verkäuffern wieder abzutreten, ſondern auch, was er weniger von einem andern Käuffer erhalten werde, ſolchen Abgang ihme zu erſetzen gehalten ſeyn ſolle. Wann dann Contrahenten hiermit wohl zufrieden; als haben ſie allen exceptionibus, inſonderheit aber &c.

P. P.

Dabey auch noch abgeredet und ausdrücklich bedungen worden, daſs Verkäuffern das Eigenthum am Hauſe ſo lange verbleiben ſolle, bis er wegen des Kauff-Pretii völlig vergnüget &c.

Vid. Rotheri *Pract. Act. pag. 180.* & Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* CCCXLVII. CCCL.

Tt 2 Lib.

# Lib. XVIII. Tit. IV.
## De
# Hereditate vel actione vendita.

## Ad Rubricam.

QUatenus de hereditate paciſci non licet, eatenus illa non vendi poteſt, & tota materia dependet ex *l.f. C. de pact.*

### §. II.

*Pretii*) Certum tamen pretium adjici debet; alias enim non eſt pactum.

### §. III.

*A tempore mortis*) Univerſitas admittit incrementum & decrementum.

*tenetur*) Quia pretium ſuccedit loco hereditatis; & hereditas non intelligitur, niſi deducto ære alieno.

*inſtitutus*) Hic caſus eſt, vendidi hereditatem *Titii*, coherede impubere, cum ſum ſubſtitutus mortuo, & ejus parte mihi delata; *quæritur*, utrum & hanc partem vendidiſſe videatur, quæ mihi ex ſubſtitutione coheredis pupillari eſt acquiſita? quod *negatur:* quia *duplex hereditas*, alia *patris*, alia *filii*, quæ utraque non uno, ſed diverſo, jure ad me devenit; *illa* jure *Inſtitutionis*, *hæc* vero *ſubſtitutionis*, & itâ ex duplici teſtamento.

*accepit*) Quia hoc non habet directo a teſtatore, ſed ab ipſo ſubſtituto, & quia alia eſt hereditas. Hac igitur decidendi ratione oppoſita, conſequens eſt, ut vendita hereditate venditor partem ejusdem hereditatis emtori reſtituere teneatur. Accedit



Digitized by Google

cedit, quod omne jus hereditarium vendatur *l. 2. pr. h. t.* & omnia inde venientia lucra præſentia & futura, cit. *l. 2. pr. §. 4. 7. 9.* adeo, ut in omnibus emtor vicem heredis obtineat, *cit. l. 2. §. 18.* Brachii *Obſ. Jur. cap. 2.*

*ſuccedit*) Contrariam ſententiam defenſam vide in notis Thomaſii *ad D. h. t. p. 202.*

§. IV.

*Agant*) Quia ſemel heres ſemper heres manet, licet hereditatem vendiderit: a nexu enim hereditario per aditionem contracto ſe liberare nequit in præjudicium eorum, qui jus aliquod circa hereditatem habent.

*teneantur*) Ne ergo duplex proceſſus oriatur, venditor hereditatis conventus emtori hereditatis ſtatim litem denunciare poteſt, & petere, ut ad hanc cauſam ſimul citetur.

*alienam*) Ad aliam pertinentem.

*ſolvendo*) Sic enim in ſubſidium actio utilis contra emtorem datur, qui etiam volens ſuſcipere poteſt actiones creditorum, vid. *l. 2. C. de pact.*

§. V.

*l. 2. C. ne liceat*) Si quis opprimendi debitoris cauſa debitum in potentiorem transferat: quia hic præjudicium patitur intereſſe debitoris. Potentior vero dicitur ille, qui debitori magis eſt metuendus, quam creditor primus.

*nec tutori*) Quia hic fit potentior; Beyer. *ad Tit. Dig. de procurator. poſ. 35.*

*eadem pœna*) Niſi alius ſubſtituatur, qui pupillorum Intereſſe obſervet; Wulffer. *de metu potentiæ. Altd.* 1712.



Digitized by Google

*Iudæus*) In Saxonia hujusmodi ceſſiones valent, ſi: 1) judicialiter fiant, deficiatque uſurariæ pravitatis ſuſpicio, quæ plerumque in Judæorum contractibus latitat; Carpzov. *Lib. 5. Reſp. 38.* 2) manifeſto conſtet, debitum non eſſe uſurarium, ob ceſſantem legis rationem; Stryk. *de jure & actione non ceſſibili cap. 1. §. 3.* 3) jura communia civium iis indulta, quales ſunt *die Schutz-Juden*; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 12.* conf. *Deciſ. Elect. 28.* Schilter. *ad ff. Exercit. 30. th. 72.* Berger. *Reſol. Lauterb. h. t. qu. 5.*

*Stryk.*) vid. ejusdem diſſ. *de juribus & actionibus.* In cambiis quotidie nundinarum tempore fiunt, ubi non attenditur, in quem directa ſint cambia, utrum in Chriſtianos vel Judæos.

## §. VI.

*Subnexa*) In *Saxonia* in ſpecie advocati jurejurando obſtringuntur, ne lites alienas adimant.

*heredes tranſit*) Hic ſine lege loquitur autor. Multa enim jura, quæ ad heredes non tranſeunt, ejus tamen, cui competunt, vivi liberæ diſpoſitioni ſubjacet; exemplum eſt in *l. 67. de uſufr.* Igitur recte Lauterbachius in *Compend. D. p. 327. h. t.* actionem injuriarum æſtimatoriam cedi poſſe affirmat: ob generalitatem *l. ult. C. de hered. vel action. vendit*; ſimiliter ſuper querela inofficioſi fuiſſe recordor.

*deprehenditur*) Sic etiam nomen feudale non aliter, quam dominii directi conſenſu accedente cedi poteſt; Berger. *in Reſol. Lauterb. h. t. qu. 7. in animadverſionibus.*

§. VII.

Digitized by Google

## §. VII.

*Veras non autem bonas*) E. *cautela: daſs man ſich in die Ceſſions-Schrifft ſetzen laſſe: Der Venditor wolle dem Emtori die Schuld tam ſecundum veritatem, quam bonitatem præſtiren. So muſs der Venditor ihm hernach das debitum wircklich ſchaffen: wenn aber der Emtor ſich die bonitatem nominis nicht verſprechen läſſet: ſo darffs der Venditor hernach nicht ſchaffen, wenn der Debitor nicht ſolvendo iſt*; E. g. *Er wolle die bonitatem nominis vor ſich und ſeine Erben præſtiren zu allen und ieden ietzigen und künfftigen Zeiten.* Stryk. *Cautel. Contract. ſect. 4. cap. 2. §. 7.*

*puro*) ſcilicet præſentaneo, i. e. *da es gleich gefällig.*

*ſpectat*) Niſi tamen additum ſit in ceſſione, *daſs er ihm dieſe Poſt allezeit als gut gewehren wolle.*

## §. IX.

*Solvere poſſit*) E. *Cautela*, quo maturetur notificatio ceſſionis factæ debitori inſinuanda.

*ignoſcitur*) Quod ille ſolverit, quem verum creditorem eſſe ſciebat; vid. omnino Beyer. *h. t. poſ. 96.* & Berger. *in Reſol. Lauterb. h. t. qu. 11.*

## §. X.

*revera perſolvit*) E. *cautela, wenn einer ex jure ceſſo agiret, daſs man ihm ins Gewiſſen ſchiebe, ob er auch ſo viel gegeben, als er fordert, oder nicht, l. 22.* & *l. 23. C. mandat.*

*medii temporis*) vid. Mevius *part. II. Dec. 228.*

§. XI.

*Legem Anaſtaſianam*) Lex Anaſtaſiana eſt conſtitutio ANASTASII imperatoris, prohibens, ne quis pro nomine incerto emto plus exigat, quam ipſe ſolvit, *l. 22. 23. C. mand.* quæ adhuc in uſu.

*vexationibus*) Reſp. prohibitio ſtricte eſt interpretanda; in debitis ceſſis ceſſat animus vexandi; ad hanc ſententiam pronunciatum fuit 1708. *in Facult. Viteberg.*

*nomina incerta*) Has & ſimiles Doctorum *Limitationes*, e. g. quod ad uſum *legis Anaſtaſianæ* fraudulenta perſvaſio & animus vexandi requiratur: quoniam eæ in legibus non reperiuntur, admittere non poſſunt; ſed ſimpliciter ſecundum *l. 23. C. Mandat.* judicamus, ubi generaliter dicitur, non debere quem exemtione alienarum actionum lucrum quærere; vid. *Dec. Elect. Sax. 23.*

*nomina incerta*) ſub finem requirunt tamen, ut in judicio fateatur debitum eſſe certum & liquidum. Cum enim certum, h. e. nulla lis adſit, etiam conceſſionarius litis redemtor dici nequit. Ipſa tamen lex generaliter loquitur & inter debita non diſtingvit; Beyer. *diſſ. ad leg. Anaſtaſianam* §. 21. 22. Lauterb. *Coll. pract. h. t. §. 73.* Brunnemann. *de ceſſione actionum cap. 1. n. 49. ſqq.*

*Certum*) Ratio: quia hic ceſſat animus vexandi debitoris, cui intereſſe non ſolvat. Diſſentiunt Franckius *Lib. 5. Reſol. 8. n. 29. ſqq.* Carpzov. *P. II. Conſt. 30. def. 36.* Brunnem. *in tract. §. 8. in fin. c. I. n. 52. ſqq.* hoc enim caſu nulla vexatio adeſſe poteſt: quia liquidum debitum ſolvere tenetur cuicunque creditori.

§. XII.

Digitized by Google

§. XII.

*Coheredes vel collegatarios*) Integram ſummam ceſſionarius exigere poteſt; quia coheredi facta eſt ceſſio, tunc non eſt redemta lis aliena, ſed communis.

*valet*) Quia poſſeſſor non lites alienas redimit; ſed ſe tantum caute liberare voluit, ut quiete rem poſſidere poſſit.

*integrum-donare*) Pro parte vero actio vendi & donari nequit; *d. l. 23. pr.*

*Probibitum*) Ut vero fraudes hic forte deliteſcentes detegantur, ſemper opus eſt juramento. Modo tamen, ſi hæc donatio ſit ultra quingentos ſolidos, inſinuatio judicialis acceſſerit; Brunnem. *loc. cit. cap. 1. n. 26.*

§. XIII.

*Juſtus poſſeſſor*) Forte enim obligatio amiſſa eſſe, & ita ad manus tertii pervenire potuit.

*ſolet*) vel etiam juramento poſſeſſori inſtrumenti dictitare ſolet. Quod eſt juramentum *ſuppletorium*: quia ex poſſeſſione inſtrumenti fortis pro eo præſumtio militat.

*materiam*) In *Saxonia* ſingulare eſt, quod ceſſiones hypothecarum neceſſario in judicio faciendæ ſint in *O. P. S. R. Tit. 46. §. 2.*

Conf. Diſſert. *Frid. Balthaſ.* Hubler. *de marito hereditatem uxoris in fraudem creditorum repudiante. Helmſt. 1729. Wolffg. Ad.* Lauterb. *de transmiſſione hereditatis non acquiſitæ. Tub. 1648. II. 88. Ernſt.* Tenzel. *de pactis ſuper hereditate viventis. Erf. 1719. Jo. Balth.* Bar.

de Wernher. *de poſſeſſione hereditatis ſine bona fide & juſto titulo plane invalida. Viteb. 1724.*

## Uſus fori.

Quoad uſum id ſingulare eſt, quod jus accreſcendi cum jure hereditario ad emtorem transeat, modo venditio hereditatis facta fuerit judicialiter, & venditor in inſtrumento venditionis tam generaliter quam ſpecialiter emtori præſenti & acceptanti omnia ſua jura, nullo excepto, ſemel pro ſemper expreſſe ceſſerit.

Præterea *moribus* valent etiam *pacta de hereditate tertii* certi ignorantis vel plane diſſentientis, partim quia in ſe nihil continent turpe aut impoſſibile, partim quia reſolvuntur in *conditionem:* ſi quid ex hereditate iſta ad paciſcentem pervenerit.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Lex Anaſtaſiana hodie non creditur eſſe abrogata, arg. *l. 32. §. f. C de Appell.* In *Saxonia Electorali* cum nomen viliori pretio creditur (modo dimidio minus non ſolvatur) in judicio, licet quocunque, fieri ceſſio debet b. f. expreſſa ſumma, pro qua eadem ſit, ut & quantitate nominis, *Dec. Elect. 28. §. ſetzen.* Emtioni actionis *affinis* eſt aſſignatio nominis *die Anweiſung*, hæc neque periculum nominis transfert, neque liberat; *Dec. Elect. 66.* niſi aliud actum aut conſtitutum ſit; conf. *mand. Reg. de anno 1699. §. 4. n. 3.* Carpz. *P. 2. c. 30. def. 35. n. 4. def. 36. n. 7. def. 37. n. 7.*

Uſus

Digitized by Google

# Uſus fori formularis.

## P. P.

*Mevius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Paulus* unlängſt verſtorben, zuvor aber ein Teſtament aufgerichtet, darinnen er Klägern zum Erben eingeſetzt. *Silvio* aber 1500. Rthlr. legiret. Nachdem nun Kläger, *Mevius*, auf die Richtigkeit ſolcher Erbſchafft, wegen einer bevorſtehenden Reiſe, nicht warten können: hat er Beklagtem *Sticho*, das ihm zugefallene Erbſchaffts-Recht vor 3500. Rthlr. zwar verkaufft, deſſen ungeacht aber hat *Silvius* ſein Legatum nicht bey Beklagten, ſondern bey Klägern geſuchet, es auch ſo weit gebracht, daſs er ſolche 1500. Rthlr. bezahlen müſſen. Ob nun wohl Kläger gehoffet, es werde Beklagter ſolche 1500. Rthlr. ihm wieder erſtatten: ſo hat er ſich doch deſſen verweigert, ungeachtet demſelben die onera hereditaria abzuführen gebühret. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten hierauf Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg in Rechten zu erkennen,

Daſs Beklagter die libellirten 1500. Rthlr. nebſt der intereſſe moræ, ſamt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern wieder auszuantworten ſchuldig.

Deſuper &c.

## *P. P.*

*Mevius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie *Paulus* ohnlängſt verſtorben, und ihn, als Erben ab inteſtato, nach ſich gelaſſen, welches Erbſchaffts-Recht Kläger dem *Marco* vor 2000. Rthlr. abgetreten, darbey aber Meldung gethan, daſs ihm der verſtorbene *Paulus* 900. Rthlr. ſchuldig verblieben, gleichwie auch aus der obligation ſub A. mit mehrern abzunehmen. Ob nun wohl Beklagter der Erbſchafft ſich hierauf angemaſſet, hiedurch die Erbſchaffts-Schulden abzutragen ſich verbunden: ſo hat er doch zu Bezahlung beſagter 900. Rthlr. bisher ſich nichs bequemen, ſondern vielmehr ihm ſolche Schuld vorenthalten wollen. Dahero

er

er zu klagen bewogen worden, fordert alſo vom Beklagten Einlaſſung und recognition des Documents ſub A., und bittet nach deſſen Erfolg, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die libellirten 900 Rthlr. nebſt der intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Marcus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie ihm vom *Paulo* das von *Mevio* erhaltene Erbſchaffts-Recht cum omni Jure & actione vor 1200. Rthlr. abgetreten worden. Nachdem nun *Cajus* dem verſtorbenen *Mevio* 600. Rthlr. ex mutuo ſchuldig geweſen, hat Kläger zwar eingefordert, aber in der Güte von ihme nichts erhalten können. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert daher vom Beklagten *Cajo* hierauf Einlaſſung und Antwort, nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 600. Rthlr. nebſt der intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

## Exemplum autem venditionis ſeu ceſſæ actionis poteſt eſſe tale.

*Nachdem mir Endes unterſchriebenen* Paulo, *vermöge einer Obligation ſub dato* Leipzig *den* 1. *Maji* 1724. *Sejus mit* 1900. *Rthlr. verhafftet, ich aber allhier zu bleiben und dieſe Schuld einzutreiben nicht vermag; ſo habe ich ſolche Poſt dem* Titio *angebothen, welcher ſie auch gegen Bezahlung* 700. *Rthlr. an ſich zu nehmen verwilliget. Wann dann* Titius *ſolche* 700. *Rthlr. heute dato mir baar ausgezahlet: als will ich dargegen ſolch Capital der* 1900. *Rthlr. ermeldeten* Titio, *cum omni jure & actione, tam directa, quam utili, in beſtändigſter Form Rechtens cediret,* und

*und dergeſtalt abgetreten haben, daſs er ſelbige an ſtatt meiner einheben, darüber quittiren, tranſigiren, oder einen andern hinwieder zueignen, und in Summa darmit, als mit ſeinem wohlerlangten Proper-Guthe gebahren möge. Alles treulich ſonder Argliſt und Gefährte. Uhrkundlich habe dieſe ceſſion eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt. So geſchehen Leipzig den 12. Jan. 1724.*

## Formula.

*Marcus* erſcheinet und hat wahrgenommen, was maſſen *Cajus* ex Jure ceſſo des *Titi* von ihm 1900. Rthlr. verlanget. Nachdem aber *Titus* vermöge Quittung ſub *A.* von ihm 1900. Rthlr. bereits erhoben, als opponiret Beklagter exceptionem ſolutionis und bittet

Klägern mit ſeinem Suchen refuſis expenſis abzuweiſen.

P. P.

*Cajus* erſcheinet ex jure ceſſo des *Pauli*, und ſaget kürtzlich wie Beklagter *Marcus* ſeinem Cedenti nach Inhalt der Obligation ſub A. 1900. Rthlr, ſchuldig worden, welche *Titus* ihm cum omni jure & actione, nach Anleitung der ceſſion ſub *B.* abgetreten. Wann dann Kläger vom Beklagten hierauf ſothane 1900. Rthlr. verlangt, und von ihm, alles Erinnerns ungeachtet, keine gütliche Befriedigung erfolgen wollen: als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und recognition derer Documente ſub *A.* & *B.* und bittet nach deſſen Erfolg in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter die libellirten 1900. Rthlr, ſamt dem intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, klagendem Ceſſionario, binnen Sächſiſcher Friſt, bey Vermeidung der Execution, auszuantworten ſchuldig &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCLI-CCCLIX.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XVIII. Tit. V.
## De
# Reſcindenda venditione & quando licet ab emtione diſcedere.

*Inſt. L. 3. T. 24. pr. in f. Cod. L. 4. T. 44. & 45. Extra L. 3. T. 17.*

## Ad Rubricam.

D*E reſcindenda venditione)* Venditio ex variis cauſis reſcinditur, e. g. propter dolum incidentem, metum, errorem &c. Nam ſi dolus cauſam dederit, contractus ipſo jure eſt nullus; Stryk. *uſ. mod. h. t.* et ſi ad reſciſſionem contractus ſimpliciter agitur, in medio *l. 2. C. h. t.* petitum *alternative* eſt formandum.

§. I.

*Ultra dimidium)* E. ſi infra aut usque ad dimidiam partem læſus fuerit, non reſcinditur venditio.

§. II.

*L. 2. & 8. C. h. t. vel emtor)* Itaque actor ſollicite circumſpicere debet, annon ex alio capite, in quo ſimplex læſio ſufficit, ad reſcindendum agere aut reſtitutionem petere poſſit, e. g. ex capite doli, metus, minoris ætatis. Sic quoque hoc remedio opus non eſt, ſiquidem venditio in diviſione hereditatis extrajudicialiter facta fuit. Diviſiones enim hereditatis extrajudiciales, ob quamlibet læſionem, reſcinduntur, *l. 3. C. com. utr. judic.*

*ad locum)* Res enim in una civitate vel loco carior ſæpius eſſe ſolet, quam in altero.

*& tem-*

Digitized by Google

*& tempus*) Tempus in pejus quoque ruere potuit, ita ut hic læſio dependeat ex incerto futuro eventu, quæ huic querelæ locum non facit, Lauterb. *Colleg. th. pr. h. t. §. 15.* hinc ſi quis belli temporibus pretio ſecundum illius temporis communem æſtimationem juſto prædium aliquod emit, licet illud *hodie* duplo vel triplo plus valeat, propterea emtio ejusmodi neque reſcindi, neque querela moveri poteſt; Richt. *P. 2. Dec. 99. n. 142.*

*pretium vulgare*) Non proprium, quod ex peculiari affectione deſcendit, *nach dem gemeinen Marckt-Preis*, quanti jam vendi poſſit.

*probatio quidem eſt difficilis*) Quia læſio eſt facti; E. a Læſo probanda.

*poteſt*) Non ſolum per hos; quia hi rem ex tempore præſenti ſolent æſtimare; ſed potius per teſtes, aut ubi hi deſunt, per delationem jurisjurandi, *daſs es zur Zeit ſo und ſo viel werth geweſen.* Forte enim pretia rerum poſt hoc tempus decreverunt, vel e contrario aucta fuerunt, ut ſic ab illo tempore argumentum non poſſit deduci.

§. IV.

*Venditor ſe læſum eſſe putat*) Competit hæc actio ſ. querela non tantum venditori enormiter læſo & ejus heredi, quibus imperatores conſulti expreſſe reſcripſerunt in *L. 2. C. h. t.* ſed & ob æqualitatis & identitatis rationem, ſecundum communem & veriorem ſententiam, Emtori. Neque enim fortunæ contrahentium ſpectantur hic; ſed in emtione venditione contingens læſio, & qua neceſſitate quis ſubinde vendere, eadem etiam aliquando emere cogitur; Lauterb. *Tract. Syn. h. t. §. 1.*

Digitized by Google

*§. 1. n. 17.* Regulariter enim jura contrahentium ſunt reciproca, & adeſt hic contractus bilateralis; add. Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 7.*

*datur-querela*) Quando res amplius non eſt integra, & pretium jam fuerit ſolutum, datur condictio; e contra quando res ad huc eſt integra, datur exceptio.

*reſtituat*) Sunt tamen qui negant, quod natura hujus remedii concluſionem alternativam poſtulet, cum ex *cit. l. 2. 8.* facile ſit ad intelligendum, reſtitutionem rei emtæ tantum in obligatione emtoriſque arbitrio relictam eſſe, an ſolvendo quod deeſt juſto pretio ſe ab ea liberare velit; Bœhmer. *diſſ. de Libellis alternativis cap. 3. §. 2. ſqq.*

*æquitate*) Sed cum ex *regula* illud pretium ſit juſtum, quod placuit contrahentibus, facile intelligitur, hujus legis æquitatem eſſe cerebrinam. Quid? quod tot DD. *limitationes* & difficillima læſionis probatio in cauſa ſint, quare ejus *uſum practicum* recte negaverit Thomaſ. *diſſ. de æquitate cerebrina leg. 2. Cod. de reſcind. vend. cap. 3.* & *caſibus juridicis part. 4. caſ. 11.*

*apud emtorem periit*) Receptior eſt ſententia, ut, ſi res perierit poſt moram aut culpam emtoris, nihilominus obligatus maneat, ſed ſi ſine culpa perierit, ipſum liberari: quia non dici poteſt in lucro eſſe emtor, qui re per caſum privatus; vid. Cocceji *Jus Controverſ. h. t. qu. 9.*

*ex conventione*) Hinc tenenda eſt *regula*: ex alternativa conventionis cum re peremta, altera adhuc debetur, ſed non in alternativa Juris.

*præſtari*

Digitized by Google

*præſtari debeat*) Controverſiam frequentiſſimam optime conciliat Coccejus *in diſſ. de remedio l. 3. C. Commun. utriusque Judicior.* diſtinguendo inter diviſionem judicialem, & extrajudicialem: in *illa* læſionis querelam non, bene vero in *hac*, admittit; quæ ſententia juvatur per verba *l. 3. ſine judicio*; judiciali vero diviſioni æquiparatur ea, quæ fit per arbitrium, *l. 57. famil. erciſc.*

§. V.

*Emtor de læſione*) Quæ ſcilicet ſine dolo contingit. Dolus enim ſi adeſt, non opus habet, ut ad dimidium usque ſe extendat læſio; Stryk. *uſ. mod. h. t.* adeſt quidem in omni læſione enormiſſima, imo & enormi, dolus; ſed *hic* dolus dicitur ex re & non ex propoſito, *poſterior* autem dolus neceſſario requiritur, ſi contractus pro nullo declarari debeat, Stryk. *h. t.* Solent tamen DD. hic *diſtingvere*, utrum emtor lædens bona, an mala fide, rem iterum alienaverit, ita ut *illo* caſu teneatur læſo venditori tantum ad ſolvendam partem pretii, quam ultra id, quod ipſe dedit, accepit; *hoc* vero caſu indiſtincte obligetur ad ſupplendum id, quod legitimo pretio deeſt; Stryk. *h. t.* Licet vero *cit. l. 2.* ſaltem de venditore loquatur, tamen eadem ratio pro emtore, imo major adhuc militat: cum non ſemper verum rei pretium ejusque qualitates ſcire poſſit, uti quidem venditor; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4.*

§. VI.

*In omnibus contractibus*) Locum habet *l. 2.* non ſolum in emtione, ſed etiam in negotio oneroſo, v. g. datione in ſolutum. *Quæritur*: utrum

etiam in ſubhaſtatione, aut actione, locum habeat hoc remedium? *Reſp.* negando. *Ratio:* verum pretium dicitur iſtud, quod in ſubhaſtatione eſt inventum; E. nulla adeſt læſio.

*locatione*) nam locatio conductio iisdem regulis continetur, quibus emtio & venditio. Nec obſtat, quod nonnulli dicunt, locationem conductionem ad tempus fieri: tempus enim ad excludendam modicam læſionem nihil quicquam confert; Stryk. *h.t.*

*Vendiderit*) niſi ex neceſſitate vendere coactus ſit. Obtinet vero etiam, ſi venditio ſub haſta facta, vel huic remedio in ſpecie renunciatum ſit; Stryk. *uſ. mod. h.t. §.5.15.* vel in Ducatu *Magdeburgico* judicis confirmatio acceſſerit; *Ord. Polit. cap. 22. §.12.*

*hereditate emta*) hoc ita intelligendum, quod quis de læſione conqueri non poſſit, licet aliquæ particulares res hereditariæ deinde evincantur. Aliud vero eſt, ſi tota hereditas evincatur; conf. *p.332. §.2.* In Ducatu *Magdeburgico* non reſcinditur venditio ob talem læſionem, per *Ordin. Polit. cap. 22. §. 12. p. 92.* qui textus autem de judiciali venditione loquitur.

*Richter.*) jung. de pictura ſcandaloſa *Ordin. Polit. de an. 1554. §. 1. & 2.*

§. VII.

*mutuo conſenſu*) quia eſt contractus conſenſualis, & re adhuc integra, quod dicitur, quando contractus conſiſtit in termino conventionis, quando ſcilicet neque res tradita eſt, neque pretium ſolutum.

*l.31.*

Digitized by Google

*l. 31. §. 22. D. de ædil. ediĉt.*) Nonnulli cum *Antonio* FABRO hoc remedium ad ſolam venditionem reſtringunt, ſed hos errores demonſtrat Carpz. *P. 2 Conſt. 34. def. 10.*

Conf. Diſſert. *de venditore ad rei venditæ traditionem neceſſariam obligato. Lipſ. 1698. Jo. Fridr.* Wernher. *de reſciſſione venditionis geradicæ. Vit. 1734. Chriſt.* Thomaſ. *de æquitate cerebrina l. 2. Cod. de reſc. vend. & ejus uſu practico. Hal. 1706. Jo. Gottfr.* Schaumb. *examinavit diſſert.* & ſcripſit *de æquitate & uſu pract. l. 2. C. de reſc. vendit. Vit. 1725.*

## Vſus fori.

In foro rariſſimus eſt hujus remedii uſus, partim, quia humanitas illa, quæ in *d. l. 2.* præſupponitur, eſt plus quam cerebrina; vid. Thomaſ. diſſ. *de æquitate cerebrin. l. 2. C. de reſc. vend.* partim, quia probatio læſionis enormis eſt valde difficilis & vix absque dolo; partim denique, quia in venditionibus rerum immobilium judicialiter confirmatis remedium iſtud in totum eſt abrogatum.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Remedium *l. 2. C. de reſc. vend.* obtinet etiam in transactione, *Jure Sax. Elect. P. 2. Conſt. Elect. 34.* Præſcribitur hoc remedium in *Saxonia* 30. annis anno & die. Conf. præjud. apud Carpz. *P. 2. c. 34. def. 8. n. 11. def. 10. n. 9. def. 11. n. 6. def. 12. n. 6. def. 13. n. 10. def. 14. n. 8. p. 3. c. 15. def. 19. n. 11.*

*def. 20. n. 6.* Richt. *deciſ. 99. n. 26. 30. 38. 39. 43. 45. 48. 51. 54. 65. 70. 99. 132. 143. 144. 153. 163. 178. 199.*

## Vſus formularis.

*Stichus* erſcheinet, und hat vvahrgenommen, vvas *Sejus* vvider ihn geklaget. Nun geſtehet Beklagter zvvar gerne, daſs ihme Kläger ſeinen Apſel-Schimmel vor 40. Thl. abgekaufft, und er dieſes Pferd Klägern davor zu geben verſprochen. Nachdem aber ſolch Pferd über 100. Thl. vvürdig, und er dahero vveit über die Helfte lædiret: Als opponiret Beklagter exceptionem læſionis utra dimid. und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern dieſes Pferd auszuantvvorten nicht gehalten, es ſey dann, daſs Kläger ihm den rechten Werth davor entrichten vvill.

### P. P.

*Stichus* erſcheinet und erinnert kürtzlich, vvie er dem *Sejo* ſeinen Apffel-Schimmel vor 8. Tagen vor 40. Thlr. verkaufft und übergeben. Nachdem ſichs aber nunmehro befindet, daſs dieſes Pferd zur Zeit des Kauffs über 100. Thlr. würdig geweſen, und alſo Kläger durch ſolchen Kauff weit über die Helfte des rechten Werths verkürtzet worden. Er auch Beklagten dieſe Co. Thl. zurück zu geben, und ſein Pferd wieder anzunehmen ſo fort offeriret, ſo hat ſich doch Beklagter deſſen geweigert; Dannenhero Kläger zu klagen bevvogen vvorden, fordert demnach dieſerhalb von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter entweder den rechten Werth, und alſo 100. Thl. vor das Pferd zu bezahlen, oder aber gegen Wieder Empſangung derer 40. Thl. ihm das libellirte Pferd ſamt allen diſfalls verurſachten Schäden und Unkoſten vvieder auszuantworten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Stichus* erſcheinet und hat erſehen, daſs *Sejus* deswegen wider ihn *ex l. 2. C. de reſcind. vend.* geklaget, weil er dem *Paulo* ſein Pferd um einen alzugeringen Preis überlaſſen, von welchen es Beklagter nunmehro in Beſitz habe. Wann aber dieſes ein Perſonal-Werck und contra tertium nicht ſtatt findet, als opponiret Beklagter *exceptionem incompetentis & non fundatæ actionis*; bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe.

P. P.

Zu mehrer Verſicherung deſſen, wollen Contrahenten allen und ieden Ausflüchten, inſonderheit aber der Verletzung unter oder über die Helfte, hiermit wohlbedächtig renunciren, und darüber Kraft dieſes tranſigiren.

P. P.

Zu mehrer Verſicherung wollen ſie allen Ausflüchten, die dieſem Contract zuwider ſeyn können, ſie mögen Namen haben vvie ſie vvollen, hierdurch entſagen.

P. P.

Worbey Contrahenten einander verſprochen, und zvvar *bey dem Wort der ewigen Wahrheit, und ſo wahr ihnen Gott helffen* ſolle, dieſen Contract in allen heilig nachzukommen, und keines weges darvvider zu handeln &c. &c.

P. P.

Zu mehrerer Verſicherung deſſen haben Contrahenten allen Ausflüchten, inſonderheit aber der Verlezung unter oder über die Helfte, und zvvar auf Seiten des Verkäuffers, als Minorennis, der Reſtitution, ſo ihm entvveder vvegen des Alters, oder der Verlezung halber, zu ſtatten kommen könten, *bey dem Worte der ewigen Wahrheit, und ſo wahr ihm Gott helfen* ſolle, ſich expreſſe begeben, und darüber vvohl bedächtig tranſigiret.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* *CCCLX - - CCCLXV.*

# Lib. XIIX. Tit. VI.
## De
# Periculo & commodo rei venditæ.
*Inſt. Lib. 3. Tit. 24. §. 3. Cod. Lib. 4. Tit. 48.*

## Ad Rubricam.

IN hac tractatione de periculo ſcilicet venditæ rei, ſive damno caſuali *l. 2. pr. h. t.* quod circa rem venditam contingit, primo omnium diſtinguendum erit.

## §. I.

*licet conſummatio*) Diſtingue itaque hic probe, utrum *dies traditioni adjecta*; v. gr. ſi ita conventum: vendo tibi hoc ædificium, ſed non prius tradam, quam poſt feſtum *Michaelis*; an vero *dies ipſi venditioni adjecta*, v. gr. hæc domus poſt feſtum *Johannis* pro tot thaleris vendita eſto? *Priori* caſu periculum eſt *emtoris*: quia venditio eſt perfecta; *poſteriori* caſu periculum adhuc erit *venditoris*; Stryk. *h. t.* Emtor enim ante traditionem nondum habet actionem realem, in reliquis autem emtor dominus eſt; e contra vero venditor hoc reſpectu ante traditionem manet dominus, quod rei venditionem inſtituere poſſit, ſi forte res interim ad tertium poſſeſſorem perveniat.

*ad emtorem ſpectat*) Quia etiam omne commodum, quod ex re vendita deſcendit, ſpectat ad emtorem; qui vero habet commodum, eum & ſequantur incommoda neceſſe eſt, ex *L. 10. D. de Reg. Jur.* niſi venditor pacto id in ſe receperit; ſed nec tunc tamen de caſu inſolentiſſimo tenetur, quippe de

de quo tempore pacti initi ne cogitaverint quidem *l. c. 8. §. f. D. de contrah. emt.* Hopp. *ad §. f.*

*acceſſit*) Quod etiam in Ducatu *Magdeburgico* obtinet per *Ord. Pol. cap. 22. §. 2.* ut hinc traditio privata nihil operetur; quod etiam jure *Würtembergico* ita circa immobilia obtinet, quod emtio non ſit perfecta, niſi actis fuerit inſinuata. In *Saxonia* autem reſignatione judiciali opus ad transferendum rei venditæ dominium, quod ſaltem affirmat Carpz. *cit. def. 35.* ſed quod ante eam periculum ſit venditoris, ibi non diſponitur, ut hinc ſtandum ſit Juri Civili; Carpz. *P. 2. Conſt. 26. d. 20.*

§. II.

*Repertus*) ex eadem ratione naturaliter jam eſt dominus, & venditor omne jus ſuum in eum tranſtulit, etiam omne id, quod a naturali ratione pendet, merito conſequitur, arg. *leg. 2. pr. h. t.* Imo æquum natura eſt, commoda cujusque rei eum ſequi, ſequuntur quem incommoda, *l. 10. D. de regul. juris.*

*ante traditionem*) Quantum vero ad venditionem emtoris per contractum cum domino ſeu venditore initum jam jus quæſitum eſt, ne venditor commodis dominii ante traditionem frui poſſet.

§. III.

*ſcripturam*) ſcilicet ex conventione expreſſa contrahentium; cum alias ſcriptura ad naturam & eſſentiam emtionis & venditionis non pertineat; vid. Stryk. *Cautel. contr. Sect. 2. cap. 8. §. 2. 3.* Hic emtio venditio eſt imperfecta ratione obligationis

& actionis, ſed non ratione pœnitentiæ; Stryk. *cit. loc.*

*ſub conditione*) Quamvis alias conditio retrotrahatur ad actus initium, requiritur tamen ut res adhuc adſit, in qua purificari debet contractus: re enim ſublata, contractus venditionis ſubſiſtere nequit, quod docet Lauterb. *Tract. Synopt. h. t. §. 1. n. 7.*

*tota res interiit*) bene monet Lauterb. *h. t. §. 1. n. 7.* ædibus emtis ſub tali conditione, periculum ad venditorem ſpectare, ſi totæ ædes, pendente conditione, exuſtæ ſint, licet area adhuc ſuperſit: Emtor enim domum ipſam, non aream, emere voluit.

*vel minor*) ubi etiam pretium pro rata diminuendum eſt.

§. IV.

*genus venditum*) Ob *rationem* vulgatam debitor ſpeciei interitu ſpeciei liberatur; *ratio rationis*, quia nemo tenetur ad impoſſibilia; nihil vero eſt impoſſibilius, quam rem ſeu ſpeciem, quæ periit, alteri tradere.

*Pertinet*) Sed ſi utraque res ſimul perierit, pretium venditori debetur, cum una res neceſſario periculo emtoris fuerit, *cit. l. 34.* Hertii *diſſ. de electione & obligatione alternativa debita, ſect. 3. §. 4.*

*De quantitate*) quod fit in illis rebus, quæ conſtant numero, pondere, & menſura; ſcilicet hæ res quidem venditæ, non vero ſtatim traditæ, ſed poſt aliquod tempus annumeratæ & admenſura-

ra-

ratæ fuerint, ad venditorem periculum pertinet; quam primum vero admenſio facta fuerit, ad emtorem tranſit periculum, licet res vendita adhuc penes venditorem maneat; Stryk. *loc. cit.* hoc enim caſu ante admenſionem & annumerationem venditio & emtio eſt imperfecta, & periculum ad venditorem pertinet; cum hæc venditio ad quantitatem, & non ad corpus, ſit contracta; Lauterb. *cit. l. & h. t.*

§. V.

*Vaſa minus commoda*) *in offene Gefäſſe*, non vero in terram, uti aliqui allegatum textum *leg. 1.* intelligunt; additur tamen ibi, quod humanitus facturus.

§. VI.

*ad corpus, vel per averſionem*) *Uber Pauſch und Bogen.*

*Putaverant*) Neceſſe itaque eſt, ut venditor bona fide maiorem, quam deinde reperta fuit, quantitatem indicaverit. Nam ſi vel ſcivit, vel ſcire facile potuit, demonſtrationem ſuam, *ſeinen Anſchlag*, juſto majorem eſſe, emtor actionem vel exceptionem *quanti minoris* habebit; *l. 13. §. 14. de act. emt. vend.*

§. VII.

*addito tamen modo*) h. e. *quæritur:* Utrum venditor acceptum pretium reſtituere debeat, ſi decem oves e grege venditæ fuerint, & poſtea ante adnumerationem totus grex perierit? quod *affirmatur.* Ratio: perit enim venditori: quia nondum conſtat, quid, quale & quantum debeatur, utpote cum incertum ſit, debitorem has, quæ periere, eſſe tra-



Digitized by Google

diturum; indeque, contractu nondum perfecto, periculum omne pertinet ad venditorem; vid. Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 5.* Nec obſtat *l. 34. §. 6.* ibi perfecta videtur, & tunc contractus totus eſt perfectus; Berger. *ad h. t.* & ſic tranſit periculum ſtatim ad emtorem.

*non augetur*) hic ad verba eſt reſpiciendum: nam ſi venditor obiter modum expreſſerit, & emtor dixerit, ſi tot modios in acervo deprehendero, ſolvam tibi centum, tunc exceſſus eſt emtoris; quod ſi vero venditor hoc acceptaverit, & ſe ad quantitatem præſtandam obligaverit; tunc ſuperfluum manet venditoris.

§. IIX.

*ipſius rei*) quia ſcilicet tantum una conditio, ratione guſtus, non vero altera, ratione menſuræ, adimpleta fiat; Stryk. *de jure ſenſuum diſſ. 6. cap. 2. n. 20.* Quod ſi vinum ita venditum, ne deguſtetur, periculum ſtatim emtoris eſt.

*facta*) Ergo in ejusmodi caſibus *duplex* adeſt conditio: *prima*, ſi res ad guſtum meum fuerit, & *ſecunda*, ſi fuerit admenſurata; utraque ergo impleri debet ante periculi translationem.

*vid. ſupr. §. 5.*) conf. Stryk. *de Jur. ſenſ. diſp. 6. cap. 2.* quia ſignatura poſt perfectam emtionem in re, in qua alia præſumtio eſſe non poteſt, facta, eſt ſpecies traditionis, & periculum facit tranſire in ſignantem, *l. 4. D. h. t. in fin.*

*ſignatum fuerit*) hoc fit, ne ſubmutetur, vel aliud vinum deterius infundatur; non vero, ut renuncietur neceſſitati admetiendi.

Conf.

Conf. Diſſert. *Tob. Jac.* Reinhard. *de periculo rei venditæ ante reſignationem & inveſtituram judicialem, jure Sax. Elect. ad dominium transferendum neceſſariam, in emtorem transeunte. Erf.* 1730.

## Vſus fori.

Uſum quod attinet, jure *Magdeburgico* in venditione *immobilium* prius ad emtorem nec commodum, nec periculum ſpectat, quam ſi dominium judicialiter reſignatum fuerit; niſi emtor in mora acceptandi, venditor vero ad reſignandum paratus fuerit. Aſt quoad venditionem *mobilium* juri *civili* derogatum non ſit. ultra verba derogantia vero derogatio non ſit extendenda; diſpoſitionem *§. 3. I. de emt. vend*, tamdiu in foro vigere putamus quoad res mobiles, donec evidenter probetur abrogata.

## Vſus Juris Saxonici.

Conf. præjud. apud Carpz. *P. 2. c. 26. def. 20. n. 13. def. 21. n. 7. def. 24. n. 6. def. 25. n. 7.* & *c. 33. def. 9. n. 11. def. 10. n. 8. def. 11. n. 10.* & *Lib. 1. tit. 10. Reſp. 108. n. 30. 31. 32. Lib. 5. tit. 4. Reſp. 25.* Richt. *deciſ. 20. n. 12. dec. 24. n. 33.* Phil. *in uſ. pract. Inſt. Lib. 3. ecl. 72. n. 11, 12. ecl. 73. n. 14. ecl. 74. n. 11.*

## Vſus formularis.

P. P.

Darbey inſonderheit noch abgeredet worden, daſs Verkäuffer das Pferd binnen 5. Wochen dem Käuffer übergeben, jener hingegen daſſelbe unterdeſſen zwar gebrauchen, jedoch aber immittelſt vor die Gefahr und Unglücks-Fälle ſtehen und halten ſolle und wolle; Immaſſen denn Verkäuffer

ſer nicht allein vor die caſus fortuitos, ſondern auch vor alle Fahrläſſigkeit, ſie haben Namen wie ſie wollen, ſtehen und haften will. Wann dann Contrahenten &c.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCLXVI usque CCCLXVII.*

## Lib. XIIX. Tit. VII.

## De
# Servis exportandis, vel ſi ita mancipium venierit, ut manumittatur, vel contra.

§. I.

E*Xportetur*) Quia metus aliquis mihi ab illo ſervo imminet.

### Vſus fori.

Præſentis tituli uſus, ubi venditio mancipiorum rara eſt, vix apparet.

## Lib. XIX. Tit. I.

## De
# Actionibus emti & venditi.

*Inſt. L. 3. T. 24. Cod. L. 4. T. 49. Extr. L. 3. T. 17.*

§. II.

C*Um omnibus acceſſionibus*) Acceſſio eſt modus Juris gentium acquirendi, quæ noſtræ rei quavis ratione accedit; Mev. *P. 2. Dec. 227.* & fit mediante re dominio noſtro jam ſubjecta, & eſt

eſt vel *naturalis*, ut alluvio, *Zuwachs*, quod eſt incrementum latens, *Anwurff*; & *induſtrialis* vel *artificialis*, quæ fit opera & facto hominis, rem minus principalem, vel liquidam cum principali vel liquida conjungendo, cujus plerumque quatuor ſpecies ſtatuunt: 1) *adjunctionem*, 2) *ſpecificationem*, 3) *confuſionem*, 4) *commixtionem*; ſed nos cum VINNIO ſolummodo *duas* ſtatuimus: *confuſionem* & *adjunctionem*; vid. Auct. *diſtinct. III. & IV. h. t.* ad quod referunt fructus naturales & induſtriales civiles, ut & pendentes, non vero conſumtos; Lauterb. *Coll. theor. pract. h. t. §. 3.*

*per ſolutionem integri pretii*) Ergo quamvis maxima pars pretii ſoluta ſit, venditor tamen emtori, & ſi hic in reliquam ſummam idoneam cautionem offerat, ad tradendum obligatus non eſt; arg. *l. 5. de ſuſp. tut.* & *l. 15. §. 7. de re judicat.* vid. Leyſer. *ſpec. ad ff. 210. de pretii ſolut. med. 3.* ſive per oblationem judicialem ad implementum. *Diſtinguendum* inter actionis nativitatem & executionem; actio *naſcitur* conſenſu perfecto, ſed cum effectu, niſi contractus ſit impletus ab utraque parte, inſtitui nequit; *c. fruſtra 57. de Reg. Jur. in 6to.*

*Opponit*) hæc exceptio fundatur in *l. 13. h. t. Ratio*: quia fruſtra ſibi fidem poſtulat, qui eam ipſe non ſervat, *cap. 25.* & hæc exceptio in omni contractu bilaterali obtinet. Ceterum, ſi de hac exceptione pretii non ſoluti dubitetur, eam non probare debet reus conventus: quia ex natura contractus venit; ſed actor probare tenetur, ſe contractum a ſua parte impleviſſe; Stryk. *h. t.* Nam ſi antea oppoſita & in ſententia neglecta, tacite reje-

cta

Digitized by Google

ſta videtur; alter itaque appellationem interponere debuiſſet: quia eſt exceptio juris, non facti; cum jus ipſum deſideret implementum contractus ab altera parte; Stryk. *h. t.*

*præſumitur*) niſi emtor ſtatim fideiuſſorem dederit vel pignus. Hæc obſervatio magnam habet utilitatem in materia concurſus Creditorum; vid. *p. 631. §. 1.*

*ſolvendo*) alterum induxerit ſimulando multas divitias habere ad fidendum; hinc res hoc caſu vendita vindicari poteſt, *l. 7. pr. D. de dol. mal.* Dicunt autem, illud inde præſumi, ſi aliquot ſeptimanas poſt factam venditionem bonis cedat. In doloſum vero emtorem dominium non cenſetur translatum: quia dolus cauſam habendæ fidei dedit, & fides cenſetur non habita, resque non tradita; ſed fraudulenter ablata, Carpz. *P. 1. Conſt. 28. def. 18.* Auctor Ludovici *diſſ. de creditore ad fidem habendam inducto & de dominio ex contractu doloſo non translato.*

§. III.

*pactum*) h. e. non pro traditionis facto promittitur pecunia, ſed pro ipſa re tradenda; vid. *Lud.* Mencke *in diſſ. de venditore ad rei venditæ neceſſariam traditionem obligato. Lipſ. 1698.*

*vacua*) tam *naturaliter*, quam *civiliter*, ſcilicet ut nemo jus in illam rem prætendere poſſit, *daran niemand einen Anſpruch hat;* & ſic intelligitur *vacua poſſeſſio naturalis*, quod nemo corpore illam detineat, quod nemo jus in re prætendat.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

*privatis*) hic non intelliguntur onera ordinaria, *frey von aller Dienſtbarkeit, wie es am freyeſten ſeyn kan oder mag; Steuer, Schoſs, Wächter-Geld, Einquartirung*, hæc neceſſario indicanda non ſunt, nec inde emtor contra venditorem agere poteſt. Quæritur: *Wenn der Venditor wenigere onera ordinaria anſagt, als würcklich darauf haften, ob der emtor den venditorem ad intereſſe belangen kan?* Reſp. *affirmando.*

*extraordinariis*) ordinaria enim exprimere neceſſe non eſt: quia hæc cuivis jam nota ſunt. *Exceptio* poteſt eſſe, ſi quis rem jam vendidiſſet tanquam feudalem, illa vero deinde allodialis deprehenditur.

§. V.

*adhuc præſtare velit*) hæc *quæſtio* admittit *diſtinctionem* ſequentem: nempe in præjudicium fiſci *negativa* eſt verior; & ſi in præjudicium venditoris contingat, *affirmativa* valet; vid. Schöpf. *Synop. h. t.*

*Sine cenſu*) *ohne Current-Steuer.*

*vel reliquis*) i. e. *oder Reſtanten-Steuer*, tantum comparari non poſſe.

*in præjudicium fiſci*) Emtio fiſco nunquam nocet. Itaque emtor etiam de reſiduis oneribus & tributis a fiſco conveniri poteſt, nec beneficium excuſſionis habet, quamvis venditor alia bona, ex quibus fiſco ſatisfieri poſſit, poſſideat. Repetit ſaltem ea, quæ fiſco ſolvit, a venditore ſuo, *l. 7. pr. de republ.* vid. Mevius *P. 4. D. 403. n. 6.* quia tributa ſolvuntur ratione rei, ſic ad quemvis poſſeſſorem

rem tranſeunt; Stryk. *h. t.* *Peter* Müller. *in diſſ. de fundo optimo maximo. Jen.* 1687.

*Largimur*) Quia ſcil. privatorum pacta fiſco præjudicare nequeunt: *l.* 28. 42. *de pactis.* Igitur non obſtante tali conventione onera & tributa ſequuntur poſſeſſorem, pro quibus fiſco prædia tacite ſunt obligata; Stryk. *diſſ. de ſalvo regreſſu c.* 3. *n.* 106. *ſqq.* Interim in ducatu *Magdeburgico* tale pactum eſt invalidum; *Ordin. Pol. cap.* 22. *§.* 10. vid. Carpz. *P.* 2. *Conſt.* 31. *def.* 21. Daegner. *de particulari prædiorum ruſticorum alienatione, von Vereinzelung derer Bauer-Güther. Lipſ.* 1725.

§. VI.

*Tradi debent*) Jure *communi* per nudam traditionem dominium tranſit. Jure vero *Saxonico* & *Lubecenſi* requiritur in rebus *immobilibus*, præter traditionem, reſignatio judicialis; ſic ante rei traditionem venditor adhuc eſt dominus.

*Pertinentiæ*) dicuntur illæ, quæ ad fundum non ſolum comparatæ ſed etiam ad uſum fundi deſtinatæ ſunt, v. gr. inſtrumenta agriculturæ in prædio ruſtico.

*fructus*) nam cujus eſt periculum poſt emtionem perfectam, ejus eſt etiam utilitas & commodum; *l.* 10. *D. de R. J.* it. *l.* 44. *D. de reſcind. vendit.* Præterea fructus *pendentes* ſunt pars fundi; *l.* 44. *D. de R. V.* E. pertinent ad emtorem, licet re non vendita illorum portio ad *Colonum partiarium* pertineret. *Hic* colonus *a vero* Colono ita differt, quod loco mercedis præſtet ratam fructuum; hinc non aliud jus quam conductor habet, & emtor ſic præfertur conductori, *l.* 9. *C. locat.*

*was*

Digitized by Google

*was Erd-Wand-Band-Nied-und Nagel-veſt iſt*) potius hic ad deſtinationem eſt videndum, *denn es gehöret nicht allezeit alles*, alles was Erd-Wand-Band-Nied und Nagel-veſte iſt, *zum Hauſe*, i. e. ſi deſtinatio ſemel in actum fuerit deducta, licet poſtea res detrahantur, vel removeantur, manent pertinentiæ; Stryk. *h. t.* Hinc reliquæ res, quæ in ædibus vel fundo vendito non tanquam partes & perpetui uſus gratia, ſed ob aliam temporariam ornatus cauſam ibi reperiuntur, non pertinent ad emtorem v. g. in Muſeo, repertorium, ſpeculum, etſi adfixum, non ad pertinentias refertur; Bergeri *diſſ. de Jure rerum pertinentium.* Bodinus *de jure reuniendi pertinentias. Hal. 1699.* Stryk. *de pertinentiarum probatione. Frf. 1688.*

§. VII.

*prior*) Quia habet jus quæſitum.

*alteri*) Nemo plus juris in alterum transferre poteſt, quam ipſe habet; *l. de Reg. Jur.*

§. VIII.

*Latam*) Quia ſolius emtoris intereſt.

§. IX.

*Cum uſuris*) Cum enim emtor re fruatur, æquiſſimum eſt, ut ille ad uſuras ſolvendas teneatur; *jure obligationis* uſuræ debentur, ſi per pactum contractui adjectum in continenti promiſſæ ſunt; *officio judicis* vero, ſi poſt contractum, jam tum perfectum, ad moram debeantur; Lauterb. *Tr. Syn. h. t. §. 2. n. 6.*

*traditionem*) Quia ex illo momento ſtatim fructus percipit, in quorum uſumfructum uſuræ debentur; *l. 5. C. h. t.*

*fidem habuit de pretio*) Quæritur: *utrum emtor re tradita ad uſuras pretii nondum ſoluti ſtatim teneatur?* Reſp. *diſtingvendo*, utrum ſcilicet venditor fidem de pretio habuerit, & neceſſitatem pretii in præſens ſolvendi remiſerit, an non? *Illo* caſu uſuræ non ſolvendæ, antequam emtor per interpellationem in moram conſtituitur: *hoc* vero caſu emtor ſtatim in mora exiſtit; hinc uſuras ſolvere tenetur, quam primum res vendita eſt tradita; Cocceji *Jus Controv. h.t. qu.16.*

*debentur*) *Wenn er mit denen Termins-Geldern nicht inne gehalten*, non niſi poſt lapſum Termini.

*propter-evictionem retinuit*) Inſtrumenta authentica venditor tradere debet, ſi reſpectu evictionis præſtandæ nihil interſit venditoris; ſin vero venditoris utilitas conſideretur, melius habetur, ſi ſolummodo copias emtori tradat propter evictionem futuram. E. *cautela*, *daſs der Venditor die Originalia wegen der præſtirenden Eviction zu ſeinem Gebrauch vor ſich behalte.*

*facere poteſt*) Modo tamen a tertio jam inſtituta ſit vindicatio. Alias enim ſub evictionis metu ſolutionem denegare nequit, nec ſatisdationem petere poteſt, Carpzov. *p. 2. Conſt. 34. Def. 32.* Conf. *Jo. Gottlob* Weidler. *an quis in E. V. cui mulcta pœnitentialis adjecta eſt, altera parte invita, pœnitere & ſoluta hac mulcta reſilire a contractu poſſit. Vit. 1734.*

## Uſus fori.

*Hodie* non in continenti ejusmodi pacta debent adjici: quia pacta *hodie* etiam producunt actio-

nem

Digitized by Google

nem, nempe condictionem ex moribus. Cum vero ex nudo pacto nulla datur actio contra tertium, neceſſe eſt, ut vel *hypotheca judicialis*, vel *clauſula conſtituti poſſeſſorii* contractui adjiciatur. In *Saxonia* enim ad rerum *immobilium* venditiones judicialis confirmatio & dominii reſignatio, ſub pœna nullitatis, neceſſario requiritur. In caſu, ſi tertius ſciverit, rem alteri jam eſſe venditam, & tamen ſciens rem emerit, licet non dixerit, ſuo periculo: tamen actionem contra iſtum tertium m. f. ementem dari, *uſus* docet. Præterea in caſu, ubi inſtrumentum gvarentigiatum venditionis quis habet, ſtatim executive agi poſſe ad recognitionem *ſimpliciter*. ſi acceſſerit judicialis confirmatio, ex uſu conſtat; ſin vero hæc deficiat, *alternative*, ad recognitionem *vel* juratam diffeſſionem. Tandem pactum de tributis a venditore præſtandis valet quidem inter emtorem & venditorem eorumque heredes; ſed fiſco fundi poſſeſſorem ſequenti non præjudicat.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimus.

*Jure Saxon. Elect.* non tranſit rei immobilis dominium, niſi venditor conſummaverit reſignationem dominii in manus Magiſtratus, ratione rei ſitæ competentis, (*die Auflaſſung der Lehn*) is autem de novo inveſtituram (*die Lehns-Reichung*) emtoris perfecerit, *Dec. Elect. 65.* Jure *Saxonico Communi* generaliter hanc traditionis judicialis neceſſitatem quoque obtinere, arg. *L. R. Lib. 1. art.*

 34.

*34. Lib. 2. art. 24. d. Dec. F. J. L. Menſ. Nov. anno 99. ad Conſult. Reg. Hal.* viſum. Venditor quoque tradere tenetur emtori acceſſiones ſive pertinentias, quæ tempore contractus adfuerunt *vel* ex lege, *vel* ex conſvetudine, *vel* ex deſtinatione legitima hominis in actum deducta, eaque colligitur ex inſertione, infoſſione; *Dec. Elect. 33.* affixione, maxime ſi venditum, *was Erd-Nied-und Nagel-veſte iſt*, item cohæſione.

## Uſus formularis.

*Paulus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er dem *Sempronio* Vollmacht aufgetragen, von *Sejo* ſein Haus zu erkauffen. Ob nun wohl *Sempronius* den Handel mit *Sejo* angetreten, und 6000. Rthlr. davor verſprochen, welches *Beklagter* angenommen, *Kläger* auch ſolche zu zahlen parat iſt. So hat dennoch *Beklagter* das libellirte Haus ihm nicht abtreten wollen. Derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs *Beklagter* ihme mehr beſagtes Haus cum fructibus & pertinentiis abzutreten, ſo wohl disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und hat wahrgenommen, was maſſen *Sejus* wider ihn geklaget. Nun geſtehet er zwar; 1) gar gerne, das er *Klägern* ſein in der Hälliſchen Gaſſe gelegenes Haus vor 6000. Rthlr. verkaufft; negiret aber zum 2) daſs er ihm das Kauff-Pretium zu zahlen offeriret; affirmat 3) daſs er ſolches Haus in Güte nicht einräumen, noch *Klägern* übergeben wollen; 4) neſcit daſs *Kläger* zu klagen bewogen worden, und ſecundum libellata zu ſprechen, bitten

Digitized by Google

ten können. Dieſemnach opponiret *Beklagter* exceptionem pretii non ſoluti & non adimpleti contractus; bittet auch in Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daſs *Klägers* Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe; vielmehr ſey *Kläger* die verurſachten Unkoſten *Beklagten* zu erſtatten ſchuldig.

*Paulus* erſcheinet, und bekennet ſich zu dem Kauffe, will auch hiermit die Lehn an dem verkaufften Hauſe aufgelaſſen, und, daſs der *Käuffer* darmit wieder beliehen werde, dienſtlich gebeten haben.

*Nachdem* Paulus *die Lehn an ſolchem Hauſe aufgelaſſen: Als ſoll* Käuffer Sejus *mit ſelbigen ſamt allen Rechten und Gerechtigkeiten, auch Beſchwerungen krafft dieſes beliehen werden.*

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet gleicher geſtalt, und ob er wohl 1) gantz gerne einräumet, daſs *Kläger* ihm ſein Haus vor 6000. Rthlr. verkauffe, ſo wird doch 2) negirt, daſs *Kläger Beklagten* das Haus übergeben, und dahero 3) diſfalls zu klagen bewogen worden. Opponiret alſo exceptionem rei nondum traditæ, und bittet

*Beklagten* von der angeſtellten Klage refuſis expenſis zu entbinden.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſultat. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* CCCLXVIII. *usque* CCCLXXIII.

# Lib. XIX. Tit. II.
# Locati conducti.

*Inſtit. Lib. 3. Tit. 25. Cod. Lib. 4. Tit. 65. Nov. 120. Extra Lib. 3. Tit. 18.*

## Connexio.

QUarta ſpecies contractuum conſenſualium eſt locatio conductio.

### §. I.

*Locatio conductio*) Locare dicitur *verleihen, vermiethen, verpachten, verdingen, verheuren, conducere, beſtehen, miethen, pachten, dingen, heyren,* ſæpe tamen alterutro vocabulo totus ſignificatur contractus, vid. *l. 20. D. de act. emt. vendit. l. 4. D. eod.*

*mercede*) Sic *differt* ab *emtione*, ubi transfertur proprietas, & etiam *a Commodato*, ubi uſus alteri quoque conceditur, ſed gratis, *hic* autem pro mercede certa uſus rei conceditur.

*operarum*) Operæ locari ſolitæ dicuntur, quæ pecunia æſtimari poſſunt; quæ vero certa pecunia æſtimari nequeunt, nec ſunt locari ſolitæ, e.g. artes liberales; breviter loquendo: locatur aut res aut factum.

*conceduntur*) Admodiatio dicitur. *Verzinſung, Verpachtung, der Pacht.* Hinc *admodiare* aliis amodie, *leihen, verpachten. vermiethen, denen Amtleuten die Gefällen und Einkünffte.*

### §. II.

*Cogitur*) Quia ex libera voluntate celebratur,

Digitized by Google

tur, *l.5.C. de oblig. & action.* niſi quis artem publice profiteatur; hinc enim cogi poteſt, ut mihi locet ſuam operam, v.g. hoc procedit in Advocatis & Procuratoribus, ſi publice officiis fungantur, item in cauponis publicis, *wo ein Schild heraus hänget.*

*invitos*) Si tamen numerus Studioſorum in tantum excreverit, ut muſea haberi nequeant, alii vero Studioſis muſea locare nolint, tunc ipſos compellendos eſſe puto: quia favor Studioſorum eſt publicus.

*ad locandum equum*) Privilegium ſecundum Titii opinionem non quadrat; niſi dominum Studioſi de equo ſecurum reddunt.

§. III.

*Eruditi*) Deducunt vulgo hoc privilegium ex *leg. unic. Cod. de ſtudiis liberalibus urbis Romæ & leg. 14. Cod. de operibus publicis.* Lynkii *diſſ. de Jure litteratorum, contra vicinos ſtrepiſeros alioſque ſtudia impedientes.* In quibus tamen de eo nihil reperitur. Videtur potius veroſimile, ejus originem ab eo tempore eſſe repetendam, quo Monachi docere cœperunt in Scholis & Academiis; Thomaſ. *in Caſibus juridicis p. 3. caſ. 7. arg. l. un. C. de ſtud. liberal. urb. Rom.* jung. Carpzov. *P. 2. c. 31. def. 23.* Stryk. *de jur. ſenſ. diſſ. 3. cap. 11. n. 13.*

*opifices*) Quia cauſa præventionis in jure potiſſimum reſpicitur; vid. Coler. *de Proceſſ. Executiv. p. 1. cap. 4. n. 8.* vid. Stryk. *de Jur. ſenſ. diſſ. 3. c. 2. n. 15. ſeq.*



Digitized by Google

§. IV.

*Quandoque etiam tacitus*) Ubi tamen neceſſe eſt, ut merces tacito conſenſu etiam ſit alternativa & certa. Exemplum habet Mozzius *de Contract. Tit. de diviſion. locat. n. u.* de eo, qui prædium diu poſſedit, & quotannis certam ſummam ſolvit. Verum hoc ſaltem in prædiis privatis procedit. In locatione prædiorum publicorum & ad civitates pertinentium autem ſolennis contractus, prævia licitatione, requiritur; *l. 3. C. de locat. prædior. civitat.*

*conſtituta*) Vocatur pretium legale.

*relocatione*) Relocatio eſt, quando tempus ab initio locatum continuatur, & juxta ſtatuta loci proceditur. Idem eſt, ſi inter partes expreſſe conventum, ut uterque certo tempore ante elapſum temporis ſpatium conductionis reſilire debeat; hoc enim ſi omiſſum, tacite renovatus contractus in prædiis urbanis & ruſticis cenſetur, uti inter partes contractum fuerit ab initio; Brunnem. *ad l. 49. D. h. t. in fin.*

*prædiis ruſticis*) Quia utilitas de his non quotidie capi poteſt.

§. V.

*Habitaverit*) Hoc aliqui explicant, prout hactenus habitavit, vel prout habitare conſvetum eſt, ut in Academia per quadrantem anni adhuc penſionem præſtare teneatur; ſed communis ſententia eſt in contrario, ſolvit tantum, quamdiu habitaverit.

*cenſetur*) Multi contradicunt, qui hoc caſu relocationem plane ceſſare dicunt: *Er hätte aufs neue*

*neue einen ſchrifftlichen Contract errichten ſollen*, vid. Franck. *ad D. h. t. n. 24.* Carpzov. *p. 2. c. 37. d. 9.* quia in *cit. lege 15.* non dicitur, finita locatione ad idem tempus tacite factam cenſeri relocationem; quum potius ita intelligenda, ut tunc procedat relocatio, ſi in ſcriptis certum tempus comprehenſum ſit, in quod finita prima locatione extendi debeat locationis prorogatio; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 71.* Conſentit Struv. *Exerc. 24. th. 7. in fin.* Brunnem. *ad dict. leg. n. 13.* quæ ſententia quidem receptior; alii autem aſſerunt, niſi ſcriptis.

*relocatio*) Geiger. *de relocatione & reconductione. Altd. 1681.* Philipp. *de relocatione & reconductione. Lipſ. 1678.* Carpzov. *p. 2. Conſt. 37. d. 9.* Schilter. *Exerc. 31. §. 11.* ſic etiam pronunciavit *Fac. Jurid. Vitt. Menſ. Jan. 1706.* ſec. celeb. de Werner. *obſervat. for.* Kæſtner. *de ſcript. neceſſ. cap. 2. §. 15.*

§. VII.

*Non fungibilis*) Rerum, quæ uſu conſumuntur, & fungibiles dicuntur, proprie non eſt locatio; ſic differt a mutuo.

*aliena*) Ex quo conſequitur, locatori rem finita locatione repetenti exceptionem deficientis dominii opponi, & probationem, quod ſit dominus, imponi non poſſe; arg. *l. 15. 16. D. Commodat.* quia hic ſaltem uſus, & non dominium, locatur; & ſic in re aliena conſiſtere poteſt.

*intuitu contrahentium*) Nam ipſe conductor, quia cauſam in locatore habet, non ipſi poteſt movere exceptionem deficientis dominii, *daſs er ihm kein Mieth-Geld geben wolle, weil er ihm rem alienam nicht verpachten könne*; vid. *l. 26. C. h. t.*



Digitized by Google

*iterum locat*) Qualis ſublocatio de jure permiſſa eſt; modo non ſubſtituatur durior vel gravior conditio, v. g. ſi quis ſublocet homini diſſoluto, qui rem probabiliter eſt perditurus.

*ſublocatio*) Dicitur, quæ, ſi aliud non conventum fuerit, regulariter eſt permiſſa; niſi conditio rei locatæ per ſubconductorem fiat deterior, quod in prædiis urbanis permiſſum: quia res in *prædium urbanum* illatæ tacite oppignoratæ ſunt, quod in *prædio ruſtico*, niſi expreſſum, ceſſat.

§. VIII.

*Aceeſſoria*) Hoc concedo, ſi generatim omnes pertinentiæ ſimul ſint locatæ, *das Guth mit allen Zugehörungen, Rechten und Gerechtigkeiten, nichts überall davon ausgeſchloſſen*; alias jurisdictionem non locatam eſſe; cum jura magni momenti non, niſi exprimantur, ſoleant in alterum transferri, quod propter merum imperium exercendum eo magis neceſſe erit; Stryk. *Cautel. Contr. ſect. 2. cap. 9 §. 1.* ne locatores cum damno ſubditorum lucrum quærant.

*Jurisdictio*) Patrimonialis: nam poſtquam hæc eſſe cœpit, jurisdictio quoad fructus locari non poſſit; non vero quoad actus jurisdictionis, cum hi conſiſtant in cognitione cauſæ, indeque non ſunt æſtimabiles, nec æſtimari poſſunt; attamen melius eſt, ut hæc non locetur, ſeu ita concedatur, ut penſionarius pœnas ſibi non aſſignet, ſed rationes reddat, ne nimium puniendo ſubditos pecuniis privet; Stryk. *h. t.* Item Strykius hoc *reſtringit* ad illum caſum, quo generatim locatio conductio facta ſit, ex hac ratione, quod jura magni mo-

Digitized by Google

momenti non transferantur, niſi in ſpecie exprimantur, quam expreſſionem inprimis deſiderat quoque ad jus braxandi, & cetera jura.

§. IX.

*Jus patronatus*) Ego contrarium cum Strykio ſtatuo, ſi generaliter prædium equeſtre ſit locatum, quod hoc absque detrimento fieri poſſit, cum parum intereſt, utrum patronus aut conductor exercet jus patronatus; vid. Stryk. *caut. Contr. ſect. 2. cap. 9. §. 1.* Opus tamen eſſe dicunt, ut id exprimatur: alias enim id egiſſe tacite videtur locator, ut ipſi reſervetur, cum: 1) precibus publicis ipſe, non conductor, commendetur; 2) in ſpecificatione pertinentiarum locatarum illud non contineatur; Bœhmer. *J. E. L. 3. tit. 38. §. 115.*

§. X.

*Artibus illiberalibus*) Quæ magis corpore, quam animo, expediuntur, *alle Handwercks-Arbeit.*

*proficiſcentes*) v. g. tabulam pingere, *l. 5. §. 2. de præſcript. verb.* onus vehere, *l. 13. §. 1. h. t.*

*degenerat*) Operæ locari non ſolitæ ſunt v. g. tales propter gravitatem & dignitatem, ut operæ Profeſſorum, Advocatorum &c. quæ magis viribus ingenii, quam corporis, expediuntur; jung. Lauterb. *Colleg. pr. h. t. th. 21.* & actio præſcriptis verbis datur.

*alienam*) ratione locationis.

§. XI.

*Societas*) Quia ſcilicet nulla conſtituitur merces, ſed damnum & lucrum inter dominum & colonum eſt commune; Cum vero JCtus in *l. 25. §.*

*6. h. t.*

*6. h. t.* utatur voce *quavis*; conſequitur, hoc negotium de locatione aliquid participare; Lauterb. *diſſ. de colono partiario, §. 7.* &c. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 13.*

§. XII.

*l. 19. §. 9. l. 38. pr. h. t.*) Scilicet lites circa diſſenſum famulorum mercenariorum orientes, non ex doctrina de ſervis Romanis, ſed ex tit. de locatione dijudicandæ ſunt. Sic e. g. ſervus mercenarius, cui improviſa neceſſitas, ut forte prædium hæreditarium ſuum mortuo patre adminiſtret, ſupervenit, ante tempus abire poteſt; arg. *l. 3. C. locat.* item propter nuptias faciendas, quod & in *Spec. Sax. Lib. 2. art. 33.* confirmatur. In *Saxonia* habemus *ordinationem politicam de anno 1661. cap. 2. 4. 5. tit. 23.*

*nequit*) Qui ad factum ſe obligavit, illi nocet impedimentum, etiam ex caſu fortuito ſuperveniens.

§. XIII.

*Inconſvetum*) Hinc ſi *grandines* in aliquo loco eſſent conſvetæ, uti de *Lombardia* refertur, conductor ob illas remiſſionem mercedis petere nequit; ſibi imputare ibi debet, de illo eventu ſibi non proſpexiſſe; ob paritatem rationis *inundatio* non videtur juſta ratio remiſſionis, ſi prata locaverim in illis locis, ubi inundatio conſveta noceat; Lauterb. *h. t. §. 2. n. 10.*

*extrinſecus ſuperveniens*) h. e. vermiculis in ipſis fructibus eorumque præſertim radicibus natis, & per conſequens periculum ejusmodi fructuum ad ipſum dominum pertinet; nam quamdiu pendent

Digitized by Google

dent fructus, pars fundi ſunt; hinc æquitatis eſt, ut ad dominum fundi redundet periculum. Optima prudentiæ *regula* erit; pericula, quousque ſe extendere debeant, ut in contractu exprimantur, ſeu contractum ineundi, ut omnes caſus fortuitos etiam inſolitos & inſolitiſſimos conductor in ſe recipiat, & locarium eo benignius contrahat, ſic omnes ceſſant lites.

*fructus nondum ſint recepti*) Quia conductor ſola ſeparatione fructus ſuos facit; ergo ſtatim periculum tranſit ad conductorem.

*in borreis*) *Cautela* ergo *pro Conductore* eſt, ut ſi metus ſubſit imminentis hoſtis; ille pacto ſibi conſulat de damno refundendo, quod damnum in horreis illatum eſt fructibus.

*hanc non ſolum veram*) Convenit utique cum analogia juris: quoniam ante ſeparationem locator adhuc dominus eſt fructuum pendentium, ideoque partem damni ferre, ex æquitate obligatus. Interim media ſententia, quod damnum ante illationem in horreum circa fructus contingens remisſionem mercedis mereatur, ex miſericordia in foro recepta eſt, teſtibus Hahnio *ad Weſenbec. Tit. locat. n. 16.* Schœpffer. *in Synopſ. D. Tit. Locat. n. 54.* add. Berger. *Oecon. Jur.* qui longius etiam progreditur.

## §. XIV.

*Quanta ſterilitas*) Ob ſterilitatem conductori penſio non eſt remittenda. Secundum *jus naturæ* enim ejusmodi damnum ad conductorem ſpectat, quia fructus non abſolute locantur, ſed fundus ad fructus ferendos & jus fructus de illo per-

percipiendi; hinc jus *Romanum* hic non conſiderandum venit reſpectu deciſionis.

*non augetur*) quia in caſum ubertatis non ſemper colonus commodum ſentit: nam hoc caſu fructus vilius vendit, jung. Franck. *h. t. n. 15.* & locator hunc exceſſum donaſſe cenſetur; Stryk. *ad Lauterbach. h. t.* Falckner. *de remiſſione locarii ob ſterilitatem aliosque caſus, occaſ. l. 18. D. h. t. Jen. 1675.*

*relinquitur*) Quia conductor ſemper intendit lucrum, nunquam vero damnum, & locator quoque ſe contentum eſſe teſtatur, ſi tantum recipiat, quantum ab initio contractus conventum.

§. XVI.

*Tempus*) Tempus enim ſolum non eſt modus transferendi dominium, aut jus reale, ſi juſtus titulus non præcedat, qualis autem locatio non habetur.

*in perpetuum*) Quorſum pertinebat apud Brandenburgicos *der Erbpacht*, quæ dominium non transfert, licet per pactum locationi adjectum plus juris habeat, quam ſimplex locatio: locationem vero in perpetuum fieri poſſe probat *l. 10. C. h. t.* non enim reperitur prohibitnm, nec degenerat in Emphyteuſin; Lauterb. *Coll. theor. pr. h. t. §. 35.*

*transferat*) Deficit enim titulus ad transferendum dominium habilis; hinc in contractu hæc *clauſula* ponenda: *Darbey auch contrahiret und tranſigiret worden, daſs, ſo lange Conductor den Pachtzins dem Locatori richtig bezahlet, der Locator des Pachts ihm zu entſetzen nicht beſugt.*

*adferant*) Ex fundamento: quia decennium parit exceptionem præſcriptionis; non autem ſequi-

Digitized by Google

quitur, ubi X. anni ſunt, ibi eſt præſcriptio, vel jus reale; ad evitandos itaque proceſſus, *cautela* notetur, ut locatio in multos annos facta, ſingulis novem vel decem annis renovetur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 6. l. 39. ff. h. t.*

*morte ejus*) Magis autem revocationem. Quæ revocatio locum habet, quantumvis locator reſervato ſibi beneplacito per centum & plures annos uſus non ſit, ſed conductorem in poſſeſſione reliquerit. Quoties enim de initio acquiſitæ poſſeſſionis conſtat, poſſeſſor cauſam poſſeſſionis non mutare, nec præſcriptionem objicere poteſt; *Cap. 17. X. de præſcript.* Lynckerus *de beneplacito, ſect. 2. cap. 3. §. 3.*

*exſpirat*) Si ſcilicet locator antea non revocavit locationem, quod ſemper facere poteſt, quam diu vivit; itemque vocem: *ad beneplacitum* in textu §. 16. intelligo *de obligationibus heredum*, utrum ſcilicet illi locationi morte ad beneplacitum facta ſtare teneantur, quæcunque ad beneplacitum conceſſa morte revocata cenſentur.

## §. XVII.

*Ipſe locator-indigeat*) Cum enim dominii effectus ſit, illum poſſe re ſua uti, iniquum ſane eſſet, hujus uſus nomine cuiquam a domino mercedem præſtari. Sed etiam huic beneficio renunciari poteſt in contractu hac formula: Als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber an Seiten des Verpachters, daſs er den Pachtmann nicht vertreiben wolle, ungeachtet er ſein verpachtetes Haus ſelbſt von nöthen haben ſolte. Et hæc *renunciatio* non iniqua videtur: quia locator renuncjans alias ædes conducendo neceſſi-

ceſſitati ſuæ conſulere poteſt; Stryk. *Caut. Contr. ſect. 2. cap. 9. §. 17.* Sed ſi alias ædes habere nequeat, tunc hæc renunciatio, quæ ad non cogitata non eſt extendenda, locatori haud nocere poteſt: impoſſibilium enim nulla datur obligatio; vid. Titius *ad D. h. t.*

*neceſſaria*) Non ergo voluntaria: *Wenn er aus der mir vermiethеten Stube eine Stubenkammer bauen* will.

*re abutatur*) Quia hoc fit contra legem contractus, & abuſus juris meretur privationem uſus; *§. 2. Inſt. de his, qui ſui vel alieni jur.* quia locatione contra bonos mores abutitur.

*queant*) Conſentit Baldus in *l. 3. C. h. t.* ob ridiculam rationem: quod dominus ſtudioſo conclave locans ſcire debeat, ſtudioſum caſtum vivere non poſſe, conf. Lutherus *Tom. 8. Jen. fol. 172.*

§. XVIII.

*Conductor*) Excipere, uti agere poteſt, eodem jure. Altera *actio* eſt *conducti*; quæ datur conductori adverſus locatorem, ut uſum rei locatæ præſter, damna data reſarciat, & expenſas in rem factas reſtituat. Quo vero re conducta uti poſſit, requiritur, ut ei res tradatur tota & apta ad uſum præſtandum, *l. 15. §. 1. D. h. t.* & ubi conductori competit actio, ita quoque *exceptio.*

*impetum hoſtium*) Quia hic caſus contingit contra intentionem locatoris, hinc illi nihil imputari poteſt; ergo totam ſolvere penſionem conductor tenetur.

*metum ſpectrorum*) Modo ille metus non ſit vanus. Malorum enim hominum fraudes ſtatim

ſpectris

Digitized by Google

ſpectris adſcribere ſolet vulgo ſuperſtitio ; Romanus *de reſciſſione locat. cond. ob metum ſpectrorum. Lipſ.* 1703. Thomaſius *de non reſcindendo contractu locat. cond. ob metum ſpectrorum. Hal.* 1711. *Caſus miſcell. p.* 1. *caſ.* 3. Stryk. *uſ. mod. h. t. §.* 82.

*Vocetur*) licet quis enim *caſu* impeditus uti, non teneatur ſolvere mercedem, hoc tamen ſaltem procedit, ſi is contigerit *in re* & *circa rem*, non vero ſi circa perſonam conductoris: mortuo enim conductore heredes quoque ſtare tenentur locationi; Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §.* 4.

§. XIX.

*invaſor*) aut tanquam ſpoliator. Conf. hic *p.* 647. *§.* 3.

*obſtringitur*) *locatoris* enim *intentio* in continenti eſt approbata, ex ipſo contractu locationis; *conductoris* vero *exceptio* eſt altioris indaginis, adeoque ad reconventionem remittitur.

§. XX.

*potuiſſet*) In vaſis hoc ſingulare eſt dicta *l.* 19. *§.* 1. *h. t.* hinc dicitur, hoc in vaſis, a victore locatis, ita obtinere; Brunnem. *ad d. l.* 19. *n.* 4.

*detegi*) vid. *l.* 4. *D. de ædil. edict.* ubi agitur de fundo, qui peſtilentes herbas alit.

§. XXI.

*reſarciat*) quia contractus in utriusque utilitatem tendit.

*Socidæ*) Wieſe *de contractu ſocidæ, von eiſernen Küben. Jen.* 1672. Eiſen. *de rebus & perſonis ferreis. Alt.* 1703.

§. XXII.

*utiles repetit*) Si perpetuam rei utilitatem

afferant, ſeu in quantum locator, ex iis fuerit locupletior; *l. 55. §. 1. h. t.*

*ſine uſuris*) Ne ſcilicet duplex pecuniæ impenſæ lucrum ſentiat, cùm ex melioratione emolumentum percipiat, eaque una cum re utatur. Ex eo vero demum tempore repetuntur, quo fit reſtitutio rei conductæ, præcedente taxatione ſeu æſtimatione.

*tenetur locator*) modo non ſunt fructuum expenſæ vel feneſtræ & fornaces, quæ culpa conductorum corruptæ fuere; Lauterb. *in Compend. h. t. §. 12.*

*diximus*) *p. 150.* quæ ſcilicet utilitatem præſtant etiam poſt annos locationis.

§. XXIII.

*onera publica*) Inter quæ referuntur etiam ſumtus metatorum, *die Einquartirungs-Koſten*; in quibusdam tamen locis, *muſs er ihm Dach und Fach geben; Holtz und Licht kan er dem Locatori anſetzen*; niſi in locarium onera ſunt illata.

*redundant*) vide apud Carpz. caſum in terminis terminantibus, *P. 2. C. 40. Dec. 5.*

*deducere poteſt*) Niſi omnia in ſe onera receperit; quo caſu tamen ad inſolentiſſima, de quibus ſcilicet tempore initæ conductionis cogitatum non fuit, e. g. *die feindliche Brandſchatzungen, Vermögen-Steuer &c.* non obligatur, quoniam conventiones ad non cogitata non extenduntur; *l. 9. §. 3. de transact.*

*ſumtus metatorum*) hoc ita in metatis publica auctoritate indictis. Aliud ſi milites proprio auſu prædium conductum occupent: hoc enim in-

Digitized by Google

inter caſus fortuitos refertur; inde non locatori ſed conductori imputandum; Mev. *P. 2. Dec. 90.* Lincke *diſſ. ſub tit. metata militaria. Alt. 1675.*

*decimæ*) quicquid ex fructibus ipſis oneris loco ſolvendum, v. gr. decimæ, ſequitur conductorem; non intelliguntur, niſi deductis impenſis, it. *Acciſa*, quæ fructuum cauſa præſtatur; ut & *decimæ eccleſiæ*, quæ pro perceptione ſacrorum ſolvuntur; Mühlpfort. *de decimis laicorum in terris proteſtantium. Jen. 1689.* Horn. *de clerico clericum non decimante. Vit. 1713.* Würffel. *de jure decimarum. Alt. 1657.*

*Capitatio*) huc etiam pertinet *Vermögen-Steuer*, quam quisque præſtat pro viribus patrimonii ſui: ad hanc enim & ſimiles præſtationes obligatus fuiſſet, etiam ſi prædium non conduxiſſet; Strauſ. *de capitatione. Vit. 1681.*

*negotiationi*) *Nahrungs-Geld in Sachſen.*

§. XXIV.

*ad heredes tranſit*) tanquam heres univerſalis; filius tamen ſemper ſuccedit, ſi nullus adſit heres: quia omnis obligatio ex contractu tranſit ad heredes, cum non ſolum pro nobismet ipſis, ſed etiam pro heredibus noſtris contrahamus; *l. 13. C. de contrah. & committ. ſtipulat.*

*ſingulari*) nec jus retentionis contra emtorem.

*ſententiam*) Nam emtor non habet vindicationem; cum non accipiat dominium, niſi tradita vacua poſſeſſione; *l. 2. §. 1. de actionibus emti.* Inſiſtente vero & contradicente conductore, *poſſeſſio vacua* non eſt; *l. 3. §. 15. l. 14. ad exhibendum.*

*dum.* Actionem vero ex contractu habere nequit: quia cum conductore non contraxit. Si vero ex perſona locatoris ageret, obſtaret ei exceptio contractus; Beyer. *h.t.* §. 10.

*ipſe habuit*) poteſt tamen plus juris transferri in emtorem, quam habuit conductor: hujus enim jus eſt mere perſonale, & ſic jus in re conducta non habet; niſi forte ipſi ſimul deſuper hypotheca ſit conſtituta. Aſt *opponis:* Venditor poſſeſſionem non habet; ergo non poteſt rem tradere ipſi emtori: *Reſpondetur:* Conductor nomine locatoris eſt in poſſeſſione; hinc, cum venditor verus dominus ſit, nihil obſtat, quo minus hoc jus dominii in emtorem transferre poſſit, nec conductor ita læditur, qui actione conducti intereſſe ſuum conſequi poteſt a locatore. Quod etiam quadrat in herede fideicommiſſario: quia hic non præſtare tenetur, factum juſtitiarii, & pro ſucceſſore ſingulari habetur; quod autem nego: quia ſuccedit in jus defuncti teſtatoris & fiduciarii; Lauterb. *Tr. Synopt. h.t.* §. 1.

*ſingularis*) ſi ædes emerit & tunc dicitur, *Kauff gehet vor Miethe.*

*adnexa*) Mev. *P.5.Dec.* ubi bene monet: jus expellendi cum aliquo temperamento intelligi debere, ut conductor non confeſtim recedere debeat, ſed intra quoddam tempus, quo opportunum hoſpitium iterum acquiri poſſit.

§. XXV.

*teneatur*) ad intereſſe.

*conſtituerit*) arg. *l. 7. §. 2. D. de diſtract. pign.*

*con-*

Digitized by Google

*conjungenda* ) ſola enim hypothecæ conſtitutio nihil aliud operatur, quam quod conductor rei conductæ inſiſtere, & in ea jus retentionis tamdiu exercere poſſit, donec ipſi intereſſe ſolutum fuit; hoc vero ſoluto nihilominus migrare tenetur, viciſſim *pactum* ſolum *de non alienando* alienationem nihilominus ſubſecutam non reddit nullam; ſed actionem perſonalem ad intereſſe ſolum producit. Si vero cum hypotheca pactum de non alienando concurrat, nullius momenti erit venditio interim facta. Nam ſimplex hypothecæ conſtitutio tantum conductori retinendi facultatem faceret, donec quod ſua intereſt præſtetur. Igitur hoc a locatore oblato tanquam cauſa pignoris ſoluta migrare tenetur; Stryk. *l.c.* Hertius *Lib. 1. Part. 46. §. 5. n. 15.*

*Stryk.*) Emtor tamen, etſi jus expellendi habeat, non poteſt in continenti expellere, ſed aliquod ſpatium indulgere, v.g. *in prædiis ruſticis* annum expectare, in *urbanis* conductorem tamdiu pati, donec de alia habitatione ſibi commode proſpicere poſſit, debet; vid. Martini *analecta tit. 39. §. 1. n. 152.* Pertinet huc argumentum *l. 101. de ſolut.* Conf. quoque Carpz. *P. 2. Conſt. 37. d. 4. n. 5.*

§. XXVI.

*De ſucceſſore ſingulari*) *Legatarius* quoque, quia ſucceſſor ſingularis eſt, expellere poteſt conductorem, licet ipſe teſtator locaverit; *l. 32. D. h. t.* legatarius enim non præſtare factum defuncti, ſed heres, qui etiam hoc caſu ſatisfacere tenetur Conductori, *d. l. 32.* Idem judicatur de *marito*, qui rem locatam in dotem recepit; Carpz. *P. 2. Conſt.*

 *37.*

Digitized by Google

*37. def.* 2. Lauterb. *h. t. §. 1. n. 29.* Item *uxor*, ſi marito mortuo dotem recipiat; Carpz. *d. def.* 2. Si vero maritus bona uxoris *paraphernalia* locaverit, mortuo quoque marito, uxor locationi ſtare tenetur; Brunnem. *ad l. 9. D. n. 9.* Ratio differentiæ eſt: in *paraphernalibus* maritus habet *adminiſtrationem*, in *dotalibus* vero *dominium* revocabile.

*Pupilli*) *pag. 641. §. 1.* & eatenus quoque facta prælati, ſunt facta eccleſiæ.

## §. XXVII.

*locantur feuda*) ſi locator filios non habeat, ſed feudum ad agnatos perveniat. Nam filii præſtare factum patris, non vero agnati tenentur; *2. F. 45.*

*§. præc.*) Ubi de locatione paraphernalium agebatur.

*prædixit*) vel etiam ſi qualitas rei jam ſit notoria.

*ubi uxor*) fundum ante elapſum locationis tempus repetens.

*marito*) aut ejus heredibus.

*celaverit*) Ratio: ſi enim conductori notum eſt, rem conductam eſſe rem dotalem, tunc conductor ſibi imputare debet, quod nihilominus illum fundum ſine conſenſu uxoris ad certum aliquod tempus conduxerit; Et re vera hic contractus ex parte conductoris aliam qualitatem in ſe continet.

## §. XXIIX.

*continuet*) quia jura contrahentium ſunt reciproca, nec licere debet reo, quod actori non licet;

cet; *l. 41. D. de R. I.* præprimis quia conductor cum emtore non contraxit, & hinc nec illi obligatus eſt. Poteſt tamen venditor jus ſuum, quod contra conductorem habet, emtori cedere (*die Pacht-Jahre auszuhalten*) ſed NB. in ipſa venditione; *es muſs gleich in den Kauff-Contract inſeriret werden*) nam poſt hanc ipſi nullum jus ſupereſt, quod cedere poſſit.

§. XXIX.

*damna levi culpa*) quia contractus in utriusque utilitatem tendit.

*altera conducti*) Quæcunque per actionem conducti peti, illa etiam per exceptionem exigi, & poſſeſſio tamdiu retineri poteſt, donec ei ſatis fiat. Ergo non ſemper opus eſt, ut actio inſtituatur: nam ſi conductor adhuc eſt in poſſeſſione, poteſt eas impenſas per beneficium juris retentionis repetere, quod pinguius eſt remedium, quam actio; modo altiorem non requirant indaginem, ſi v. gr. impenſæ in illiquido conſiſtant.

*ad uſum rei præſtandum*) Obligatio hoc loco non conſiſtit in facto, ſed præſtatione rei; & ſi locator nolit, manu militari immitti poteſt conductor.

*impenſas*) neceſſarias & utiles: quia conductor non tenetur ad impenſas in rem conductas faciendas: quia præſtat mercedem pro uſu, modo non ſint fructuum expenſæ, vel feneſtræ, culpa conductoris corruptæ.

*ulterius*) v. gr. quod locator conductori evictionem rerum locatarum præſtare debet.

Conf. Diſſert. *Car. Otto* Rechenberg. *de Locat. Conductione quæ ſit a principe. Lipſ. 1728. Juſt. Henn.* Bœhmeri *ſelecta quædam capita plurimum practica circa locat. conduct. prædior. ruſticorum. Halæ 1730. Gottl. Guil.* Dinckler. *de modis diſſolv. locationem. Lipſ. 1726. Dav.* Mevii *Fragen, welche über den Contract Locat. entſtehen. Herm.* Zoll *ad l. 9. C. loc. cond. Rintel. 1687. Ephr.* Gerhard. *Kauff hebt Miethe auf. Alt. 1718.*

## Vſus fori:

*Regula:* venditio tollit locationem, *Kauff gehet vor Miethe*, arg. *l. 9. C. h. t.* ſub ſe quoque comprehendit actionem executivam, ſcil. ut conductor, qui ſponte migrare recuſet, intra ſpatium 8 ſeu 14 dierum exmitti poſſit; niſi jus retentionis vel ex contractu, vel propter expenſas meliorationis haberet, tunc exmiſſio ſuſpendenda, donec conductori ratione expenſarum plane ſit ſatis factum. Poterit tamen ſucceſſor ſingularis, non univerſalis, ad evitandas lites ſummam prætenſam in judicio deponere & deſuper judicis moderationem petere: hoc enim facto, omnes fructus collectos & colligendos rei emtæ conſequitur. Interim diſſolutio locationis, *hodie*, ob ſpectra non attenditur: cum probatio ſpectrorum eſt valde dubia & incerta. Quod relocationem tacitam attinet, illa in *prædiis urbanis* tamdiu durat, quam diu contractus inierit; in *ruſticis* vero de anno in annum relocatio ſolum, licet ad 3. vel plures annos locaverit, *l. 3. §. f. D. h. t.* Circa *uſum* notetur: Con-

Digitized by Google

Conductorem, etiam invito vel ignorante locatore, rem conductam alii rurſus, vel pro toto vel pro parte, ſublocare poſſe; niſi hæc poteſtas ſublocandi in contractu ipſi expreſſe ademta fuerit. Præterea conductorem, qui intra duplicatum terminum mercedem non ſolverit, *expelli* non poſſe, ſi ante actionem motam, imo etiam ſaltem ante L. C. moram purgaverit, ſolvendo mercedem præteritam cum uſuris ex mora, & præſtando cautionem ſufficientem de impoſterum accuratius ſolvendo. Tandem ad *expellendum conductorem* non ſufficere quamcunque ſupervenientem neceſſitatem & indigentiam a parte locatoris, ſed præciſe requiri neceſſitatem veram inevitabilem & non cogitatam, de qua tempore contractus ne quidem probabiliter cogitari poterat; atque adeo inſtitui prius ocularem inſpectionem, cauſamque ordinarie tractari, neutiquam vero ab exmiſſione initium fieri. Poſtremo in caſu, ſi res locata durante conductione vendita fuerit, non ſaltem emtorem præferri conductori, verum etiam ſtatim executive agi contra conductorem, adeo, ut evacuatio fundi conducti intra certum tempus ſub pœna exmiſſionis mandetur, atque adeo *l. 3. C. h. t.* magis per interpretationem *uſualem*, quam *doctrinalem*, huic procedendi modo anſam dediſſe.

## Uſus juris Saxon. noviſſ.

Locatio conductio conſtituitur conſenſu, expreſſo plerumque, & quomodocunque declarato; quandoque etiam ſufficit tacitus conſenſus, ceu pronunc. *F. J. L. M. Maji 1704.* Requiritur au-

rem conſenſus liber, juxta *Ord. Pol. de ann. 1661. tit. 23. c. 3. §. 1.* ſubditorum tamen liberi dominis jurisdictionis, *den Erb-Herren*, præ extraneis operas ſuas pro mercede definita per biennium offerre tenentur; ita pronunc. *S. C. P. L. Term. Cruc. 705. Art. Gen. 27. §. der wegen- Synod. decret. de an. 1624. §. 69.* conf. præjud. apud Carpz. *P. 2. C. 37. def. 12. n. 9. def. 3. n. 5. def. 4. n. 6. def. 5. n. 8. def. 6. n. 13. def. 7. n. 6. def. 9. n. 10. def. 10. n. 5. def. 22. n. 10. def. 20. 23. n. 9. def. 24. & 26. n. 6. Conſt. 40. def. 5. n. 8. Lib. 5. tit. 5. Reſp. 15. n. 18. Reſp. 16. n. 18. Reſp. 17. n. 21. 22. Reſp. 18. n. 11. 19.* Richt. *deciſ. 81. n. 1. 2. 6. 10. 11. 12. 13. 16. 17. 29. 30. 39. 42. 45. deciſ. 82. n. 5. 6. 8. 9. dec. 70. n. 34. dec. 81. n. 36. 49 50.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 17.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCLXIIX. usque CCCLXXIII.*

## Locati Conducti Formulæ.

Zu wiſſen ſey hiemit, daſs zwiſchen *Paulo* und *Pamphilio* folgender aufrichtiger Mieth-Contract abgehandelt worden. Nemlich, es vermiethet *Paulus* ſeinen in der Heuſtraſſe gelegenen Gaſt-Hof, zum güldenen Elephanten genannt, mit allen darinnen befindlichen Logiamentern, Kammern, Stuben und Ställen, nur gedachten *Pamphilio* vor ſich und die Seinigen, ſo wol auch reiſende Leute, iedoch pfleglich zu gebrauchen, von nächſtkommenden Michael 1739. und alſo auf 3. Jahr; dargegen verſpricht Pachter den Gaſt-Hoff, wie ihm derſelbe an Fenſtern, Thüren, Schlöſſern, Rauffen und Krippen nach dem Inventario tüchtig und richtig eingethan worden, in ſolchem Stande zu erhalten, und dermaleinſt bey Endigung des Contracts wiederum zu liefern, indeſſen aber jährlich 400. Thlr. als alle viertel Jahre 100. Thlr. an currenten Müntz-Sorten zum Pacht-Zinſe zu bezahlen, auf nächſt-kommende Meſſe

dar-

Digitized by Google

darmit den Anfang zu machen, und alſo künftig alle Viertel Jahr alles richtig zu continuiren. Hierüber verbindet ſich Pachter, auf Feuer und Licht gute Achtung zu haben, oder den Schaden, der durch die Seinigen oder durch fremde verurſachet worden, zu erſetzen. Darbey noch abgeredet worden, daſs Pachter die Pacht-Gelder alle Viertel-Jahre des Donnerſtags in der Quartal-Woche entrichten, keines weges aber Verpachtern darmit aufhalten, oder in widrigen derſelbe befugt ſeyn ſoll, iedoch vor Endigung der Pacht-Jahre, von dieſem Contracte abzugehen, und Pachtern eigenmächtiger Weiſe zu exmittiren. (*conſultius daſs Pachter nach Wechſel-Recht zu bezahlen*) Wann dann Contrahenten mit dieſer Abhandlung wohl zufrieden, als haben ſie allen und ieden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. renunciret, auch darbey beliebet; daſs dieſer Contract eher nicht beſtändig ſeyn ſoll, bis derſelbe von beyden Theilen unterſchrieben und beſiegelt worden. So geſchehen N. N.

## Formula alia.

Im Namen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen *Paulo* und *Sejo* folgender Mieth-Contract abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich, es vermiethet *Paulus* ſein in der Grimmiſchen Gaſſe gelegenes Haus auf 6. Jahr gegen 300. Thl. jährlichen Mieth-Zins, ſolchen von Viertel-Jahr zu Viertel-Jahren abzutragen. Damit aber Sejus dieſer Miethe halber deſto mehr verſichert ſeyn möge: So will Paulus dieſes ſein Haus dem Conductori, währender Miethe-Zeit über, cum conſtituto poſſeſſorio, Kraft dieſes verpfändethaben &c.

vid. Rotheri *Pract. Action. & Except. p. 183. 184. 185. 186. & 187.* Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCLXXIV. usque CCCXCVI.*

Lib.

# Lib. XIX. Tit. III.
## De
## Aeſtimatoria.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 6. §. 28. Cod. Lib. 4. Tit. 64.*

### Connexio :

SEquuntur nunc *contractus innominati*, qui certam ac ſpecialem formam non habent, ſed tantum cauſam præcedentem; h. e. dationem, vel factum. Sunt vel *regulares*, vel *irregulares*. Ad *hos* referunt *æſtimatorium Contractum*, & *permutationem:* quia habent quoddam nomen, licet non ſolenne, & proxime ad *Conſenſuales* accedunt. *Regulares* vero ſunt quatuor: 1) *Do, ut des*; 2) *do, ut facias*; 3) *facio ut des*; 4) *facio, ut facias.* Sub quibus etiam *negativi* continentur, v. gr. *Non facio, ut des*, vel *do, ut non facies.* Hahn. *ad Weſemb. Tit. præſcr. verb. n. 2. ad verb.* ſolet autem; & modi mixti, v. g. *do, ut des, & facias;* Struv. *Exerc. 25. th. 15.*

### §. I.

*Demum Contractus)* innominati.

*Ex ſolo, pacto)* Atque adeo etiam ex pacto præparatorio, v. gr. de permutando, quamvis implementum adhuc ex neutra parte acceſſerit. Diſſentit quidem Carpz. in *P. 2. C. 33. def. 23.* Sed confundit ille jus antiquatum cum recentiore, atque adeo recte refellitur a Berger. *de uſu action. P. 1. C. 3. §. 3.* Aliqui enim nec *hodie* ex pacto permutationis, & contractus innominati initi actionem concedunt, & adhuc hodie pœnitentiæ locum

cum

Digitized by Google

cum tribuunt: quia *moribus* natura contractuum innominatorum non eſt mutata; Carpz. *P. 2. C. 33. d. 23.* Hahn. *ad Weſemb. n. 1.* Mev. *P. 3. Dec. 27. P. 8. Dec. 316. P. 9. Dec. 3.* Hæc ſententia, quatenus Contractus tanquam innominatus conſideratur, verior eſt poſteriori: quia omnis interveniens deſideretur ſynallagma. vid. Schœpff. *Synopſ. h. t.* ubi plura.

§. II.

*Irregularis*) Non opus eſt, ut hic ſtatuamus contractum *irregularem*, cum peculiare nomen habet, præſcriptis verbis; ita agendum erat, quando deficiebat *formula:* Bœhmer. *diſſ. de tranſlatione Dominii in contractu æſtimatorio. §. 16. ſeq.*

§. III.

*De contractu æſtimatorio*) quia non ſæpe in *vita forenſi* occurrit, circa finem formulam adjicimus, juxta requiſita præſcripta.

§. IV.

*Accedit*) Et præterea, ut plurimum lucrum aliquod ex negotio celebrato captat; quæ cauſa eſt, quod viciſſim periculum in ſe ſuſcipere teneatur. Hinc a contrario inferendum, ſi accipiens ſeſe etiam offerat, ſed rogatus ſit, a dante etiam non tranſire periculum; Brunnem. *ad d. l. 1. h. t. n. 3. bey denen Kauff-Leuten iſt dieſer Contract ſehr gebräuchlich, und heiſt: auf Commiſſion handeln.*

*Ab emtione*) quia in venditione rem ipſam reſtituere non licet, ſed quisque ad pretium ſimpliciter & abſolute obſtringitur; vid. Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 3.*

*Aman-*

*A mandato*) v. g. Si quis alium rogaret, ut equum pro 50. thaleris venderet, ille vero vendidit pro LXX. thaleris, omne illud tenetur reſtituere, quod accepit; quod aliter in hoc Contractu ſe habeat æſtimatorio. Hic, quod ultra pretium conuentum, alter pro equo accepit, ſibi acquirit, nec reſtituit; eodem modo proceditur, ſi pro opera merces eſſet promiſſa. Sic neque naturam mandati, neque locati hic Contractus deſtruit. Cocceji *l. c. q. 5.*

*Periculum*) Ex quibus ſequitur, dominium transferri in accipientem; arg. *l. 10. ff. de jur. dot.* In *dubio* pro contractu *æſtimatorio* præſumitur, ſi accipiens tantem rogavit, pro Contractu *mandati*, vel mercede interveniente, *locati conducti* præſumitur, & periculum eſt dantis. Si neuter alterum rogavit, accipiens dolum & culpam præſtabit; cit. *l. 17. §. 1. de præſcr. verb.* Ignoratur enim hoc caſu, quis contractus initus fuerit.

*Tranſit*) Multi hoc negant: 1) quia *regulariter* & ex natura contractus periculum eſt dantis; *l. 2. pr. de reb. Cred.* 2) quia hic Dominium etiam ſimpliciter in accipientem transfertur. Eſt enim in ejus arbitrio rem reſtituere; *l. 1. §. 1. h. t.* 3) quia tradens rem pro lubitu repetere poſſit; *l. 5. §. 1. de præſcr. verb.* & accipiens tantum de lata culpa & dolo tenetur; *l. 17. §. 1. eod.* Klein *ad Schœpff. h. t.*

§. VI.

*Venditionis gratia*) h. e. aut rem quidem æſtimatam vendendam dederit, accipiens non *pure* & *ſimpliciter* (uti *regulariter* in hoc contractu contingit)

Digitized by Google

git) ſed *alternative*, *vel* ad rem, *vel* ad æſtimationem ſe obligaverit, & ad pretium tunc demum, ſi ex venditione ſit conſecutus. Hoc in caſu, ſi aliud non fuerit conventum, pertinet periculum ad dantem; hinc æquitatis ratio poſtulat, ut commodum quoque ad illum perveniat. Dans enim hic pretium eum in finem ſolum præſcripſiſſe videtur, ne accipiens minori pretio venderet; Struv. *Synt. Ex. 25. th. 6.* Si itaque viliori pretio, quam debebat, vendiderit, datur ei, qui dedit, rei vindicatio, *l. 1. §. 3. D. de Except. rei vendit.* quia dominium conditionaliter translatum.

*Conſequitur*) & periculum per conſequens etiam mariti eſt; & licet illa res pereat, maritus uxori finito matrimonio integrum pretium reſtituere tenetur.

Conf. Diſſert. *Juſt. Henn.* Bœhmeri *de tranſlatione dominii in contractu æſtimatorio. Hal. 1703.* *Guil. Hieron.* Bruckner. *de contractu æſtimatorio. Jen. 1710.*

## Vſus fori.

Equidem in *foro* ſpecialis uſus hujus tituli nullus eſt, cum contractus innominati, quantum ad proceſſum, eodem ordine, & modo tractentur, quo contractus nominati. Aſt *materialia* huius negotii, quæ concernunt perſonas, res, modum, pacta adjecta, ubivis fere locorum quotidiana ſunt.

## Quoad uſum juris Saxonici

Conf. præjud. apud Carpz. *Pr. rer. crim. P. 2. qu. 95. n. 5. 6. 10. 11. 16. 17. 23. 28. 29. & Lib. 6.*

Tit.

*Tit. 10. Reſp. m. n. 21.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 30. n. 1.*

## Formula:

Im Namen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen Sejo und Paulo folgender Contract abgeredet worden. Nemlich, es hat Sejus ſeine 4. Diamanten Ringe, jeden von 20. Steinen, den Paulo ſolcher geſtalt übergeben, daſs er jeden vor 110. Thl. verkauffen, und ihm den Werth davor, oder aber dieſe Ringe, wie ſolche übergeben, wiederbringen, und reſtituiren ſolte. Wann dann hierauf Paulus beſagte Ringe in Empfang genommen, und ſolchen in allen gebührend nachzukommen; Sejus hingegen demſelben ein Gratial vor die Bemühung zu geben verſprochen: Als haben ſie um mehrer Verſicherung willen dieſen Contract unterſchrieben, und beſiegelt. So geſchehen &c.

## P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, welchergeſtalt er vor 8. Tagen der *Meviæ* ein ſeidenes Kleid vor 60. thl. zu verkauffen, zugeſtellet. Ob nun wol Beklagte ſolches über ſich genommen: ſo hat doch Kläger weder das Geld noch das Kleid von ihr in Güte erlangen können. Derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert von Beklagter Einlaſſung und Antwort, und nach deren Erfolg bittet er in Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagte das libellirte Kleid, oder die 60. Thlr. dafür auszuantworten, und alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Action. & Exception. pag. 194.*

Lib. XIX.

Digitized by Google

# Lib. XIX. Tit. IV.
## De
## Rerum permutatione.

*Cod. Lib. 4. Tit. 64.*

§. I.

D*Iſtingventium*) Multi Doctores ſtatuunt, hoſce Contractus non differre, vid. Eckold. *h. t. §. 3.* Autor hic *diſtinct. t. h. t.* per totum. Non autem deſunt contrarium aſſerentes. Varias differentias adducit Schœpff. *h. t. n. 3.* Potiſſimum differunt effectu: quia permutatio eſt Contractus bonæ fidei, *§. 28. Inſt. de action.* Contractus vero *do, ut des*, eſt ſtricti juris, *l. 5. pr. de præſcript. verb.*

*res pro re*) Dare idem eſt, quod dominium ſeu aliud jus in te transferre; Coccej. *Jus Controv. h. 7. qv. 2.*

§. II.

*Res fungibiles*) Sic vinum cum vino, triticum cum hordeo, permutari poteſt.

*ut in mutuo*) Pariter ſi res fungibilis ita detur, ut alio tempore ejusdem generis, & in eadem qualitate reſtituatur, permutatio eſt; in effectu autem hoc intereſt, quod, licet mutuum etiam ſit contractus realis, & mutuum ex pœnitentia non condici poſſit; quod autem, ante finitum uſum, in contractu innominato contingere ſolet.

§. III.

*Cambia*) Sunt conventiones, quibus quis alterius pecuniam accipit, quo aliam ſecundum mo-

dum cambialem reſtituat, quæ vocantur *cambia propria*, de quibus hic ſermo non eſt; ſed de *cambiis traſſatis* ita dictis. vid. Rotheri *Pract. forenſ. Conſult. & Judiciar. p. 1577.* ubi *Proceſſus Cambialis*, & plura de hac materia.

*eigene Wechſel*) oder Wechſel auf ſich ſelbſt.

*contractus mutui*) In eo tamen præ mutuo chirographario ſingulare privilegium habet; quod: 1) exceptiones non numeratæ pecuniæ, & non ſecuti implementi contra eum locum non habeant; 2) Exceptio ex illis confeſtim peri, & citatio etiam ſine ſpatio deliberandi fieri poſſit; 3) Debitor etiam de fuga non ſuſpectus arreſtari poſſit. Inſerenda tamen neceſſaria cambialis vox: *Wechſel*. Nam ſi hæc deſit, literæ, etſi cætera omnia requiſita habeant, privilegia cambii non tribuunt; vid. Zipſel. *p. 209.* Conf. *Anhang. O. P. R. §. 11. ſqq.*

*remittens*) *So den Wechſel übermachen läſt*; hujus officium cum traſſante, præſentante, & acceptante videri licet in all. Aut. *pract. forenſ. p. 1586. part. 1.*

*Traſſans*) *Der ihn zu übermachen verſpricht.*

*Præſentans*) *Der das Geld haben ſoll.*

*Acceptans*) *Der den Wechſel agnoſciren und auszahlen ſoll.* Notanda *cautela*, *daſs man bey Unterſchrifft des Wechſels den Nahmen des Acceptanten läſſet beyſetzen; damit man bey der Verfall-Zeit ihn deſto füglicher daraus belangen könne, wenn es ein proper Wechſel iſt.*

*debet*) Si *traſſans* bonis cedit, periculum ante acceptationem eſt remittentis, poſt eam acceptantis; quod ſi acceptans bonis cedit, periculum eſt

traſſan-

Digitized by Google

traſſantis, licet facta jam fuerit acceptatio: quia is principaliter eſt obligatus; Stryk. *l. c. §. ult.*

§. IV.

*Valuta*) Circa hanc vocem notemus: 1) locum, in quo contractus, 2) locum deſtinatæ ſolutionis; cit. Autor. *pag. 1592. Ordin. Camb. Lipſ. §. 3.* hanc non requirit.

*acceptantem*) Melius traſſantem.

*intercedant*) *Wenn ſie in Abrechnung untereinander ſtehen.*

*ſtellets a Conto*) vid. Rotheri *pract. Act. p. 1579.*

*literæ*) Hæ ſolæ *literæ Aviſoriæ* tamen non ſufficiunt; ut ſolutio ex iis peti poſſit. Et ſi acceptans ad ſolas has literas præſentanti pecuniam numeret, acceptans contra traſſantem regreſſum non habet; cum alias ex cambio ipſo actionem in continenti liquidam contra traſſantem nanciſcatur; vid. Franckii *Inſtit. Cambial. Lib. 1. Sect. 2. Tit. 7. §. 11.*

*queat*) Hæ literæ admodum *utiles* ſunt: quia absque illis acceptatio literarum cambialium vix ſperanda eſt; & intelliguntur ejusmodi literæ, quibus per poſtam traſſans traſſato ſeparatim ſcribit, unde ſuam pro ſolvenda remiſſa pecunia recipere debeat ſatisfactionem; *ob er es a Conto ſtellen, oder ſich prævaliren ſoll*; Rother. *cit. loc. pag. 1589.*

§. V.

*Plane acceptare*) Si acceptat, ſufficit ſubſcriptio: *Acceptiret.* Vocatur hæc ſubſcriptio Acceptatio *ſimplex*, & *differt* ab Acceptatione *pro honore literarum cambii.* Hoc enim caſu acceptans eſt negotiorum geſtor traſſantis, & non tenetur acce-

 ptare

ptare ſatisfactionem in literis Aviſoriis oblatam; Stryk. *uſ mod. h. t. §. 7. 13. Diſſ. de acceptatione literarum cambialium.* Franck. *Inſtit. jur. Cambial.* De hac materia Cambiali videantur D. Hœckner. *de literarum cambialium indoſſamentis. Lipſ. 1707.* D. Dicel. *de cambiis traſſatis. 1719. Erf.* D. Kœnig *de præſentat. literar. cambial. Lipſ. 1712.* Uffenbach. *de præſentat. in cambiis. Alt. 1727.* Ludovici *de muliere cambiante. Halæ 1707.*

*mit Proteſt zurück geben*) Poteſt tamen tertius, in quem cambium non eſt directum, ſi notitiam traſſantis habuerit (*wenn er ihn kennet*) illud cambium acceptare (i. e. *darunter ſetzen: acceptiret*) ubi additur: *den Ausgeber des Wechſels bey Ehren und Credit zu erhalten*, vel breviter: per honor di littera; et ita fit traſſantis negotiorum geſtor. Quæritur: *Wie lange aus einem ſolchen Wechſel könne geklaget werden, welcher aus zween Perſonen beſtehet?* Diſtingvit *Ordinat. Cambial. Lipſ.* inter mercatores, ubi ſpatium annale præſcribit; *wenn aber unter andern Perſonen das Wechſel negotium paſſiret, ſo kan man noch innerhalb XXX. Jahren klagen; jedoch muſs das Wechſel-Recht kein anders beſagen.*

## Vſus forenſis Electoralis Saxonici noviſſimus.

### §. I.

A cambiali proceſſu *eximuntur* fœminæ non mercatrices; item, exceptis mercatoribus, omnes qui 25. annum haud impleverunt; Studioſi in Academiis & in patria poteſtate conſtituti, peculio caſtrenſi,

Digitized by Google

ſtrenſi, quaſi caſtrenſi, & adventitio irregulari carentes; vid. *Beyl. n. 25. & 26.* ruſtici, niſi hi mercaturam licitam exerceant, aut prædiorum ſint conductores; Clerici, quo nomine etiam Organici, omnesque alii a Coniiſtoriis confirmati, continentur, juxta *Beyl. n. 27.* cambio ſaltem vim chirographi habente; idquod ad nomina cambialia, ante ingreſſum officii contracta, aut perſonas aliis præterea muneribus præfectas, non eſt extendendum, adverſus quas cambialis procedendi modus obtinet, in utroque caſu, ſi arreſto detineantur pro re nata, juxta ſupra dictum mandatum dirigendus; *Anhang §. 11. pag. 306.*

§. II.

Adverſus perſonas cambiali rigori ſubjectas, & in ſolvendo moroſas, coram quovis magiſtratu, apud quem forum ſortiuntur, aut, pro ratione circumſtantiarum, ex Cambio experiri, etiam citra Reſcriptum Cambiale, atque ita procedere licet, ut Actor Cambium, cujus dies venit, in originali producat, & ratione juris exigendi, ſi opus fuerit, ſe legitimet, atque haud prævia citatione, debitorem cuſtodiæ tradat, &, cum ipſe cambium non diffitetur, aut exceptiones idoneas in continenti deducit, Arreſto tam diu, donec actuali ſolutione, aliove medio Creditori acceptabili, ſe ab eo liberet, quamvis appellationem interponat, detineatur; interim Appellationis intuitu, ad ſuperiorem referendum Actori curandum eſt, quo neceſſarios, ad Debitoris detentionem & alimenta, ſumtus, una cum præſtationibus miniſtro ſolvendis, *denen Sitz-Gebühren* congruo tempore,

 præ-

præroget, eoque nomine ab initio caveat, poſteaque a debitore reſtitutionem, juxta rigorem cambialem, petat. Contra heredes autem perſonali Arreſto procedere haud permittitur, iique ex cambio ſaltem, tanquam ex Documento gvarentigiato, conveniri poſſunt. *Anhang* §. 12.

§. III.

Quod ſi bini pluresve Cambium ſimul ſubſcripſerint, arbitrio Creditoris ſinguli, quamvis ſe in ſolidum haud obligaverint, nec beneficio diviſionis renunciaverint, queunt in ſolidum conveniri, ſolutionem tamen in continenti docens adverſus eum, pro quo ſolvit, ratæ aut ſummæ, ad quam præſtandam obligatus fuit, actæ ſpecialem ceſſionem juxta rigorem cambialem exigere poteſt; *Anhang* §. 13.

§. IV.

Quoties Cambium *indoſſatum* non ſolvitur, *Indoſſatarius* autem ſolutionem, poſtquam venit dies obligationis, urſit, eoque nomine proteſtatus eſt, atque de eo *per Poſtam*, aut alias inter octiduum, notificationem facit, *Indoſſans* ſortem, illius uſuras, nec non expenſas, ſecundum rigorem cambialem præſtare, & *Indoſſatarius* ad poſtremum *Indoſſantem*, a quo cambium accepit, & ab iſto non impetrata ſolutione ad interiorem atque ita ſuo ordine, usque ad eum, qui primus cambium dedit, regreditenetur, eumque ordinem negligere non debet, niſi unus alterve ſit notorie non ſolvendo. At *Indoſſatarius*, qui in termino ſolutionis omittit proteſtationem proximoque *Indoſſanti* faciendam notificationem aut Cambii prolongationem proprio nomi-

Digitized by Google

nomine ſuſcipit, vel aliam debitori dilationem indulget, regreſſu plane excidit. *Anhang §. 14.*

§. V.

Cambium quodvis, etiam ſi vocabulum *Commiſs* vel *Ordre* omiſſum fuerit, indoſſari poteſt; & contra *Indoſſatum* exceptio compenſationis aut ſolutionis, niſi ſolutio in eodem fuerit adſcripta, ex perſona *Indoſſantis Indoſſatario* opponi nequit, conf. *Mand. de d. 23. Dec. 1697. Beylage der Proceſs-Ordnung n. 28.* atque idem in Exceptione pacti de non petendo, omnibusque aliis, ex facto *indoſſantis* deſcendentibus, licet in *Indoſſamento*, *valutæ* non ſit facta mentio, obſervandum eſt. Nihilominus, quando exceptio vera, maxime cum ſuper debito caſu contracto cambium eſt traditum, aut alias illicita ſimulatio occultata, *Indoſſans* & *Indoſſatarius*, exceptionum conſcius, aut in dolo verſatus, debitori duplum ſecundum cambii rigorem præſtare cogitur debitorique ob probabiles conjecturas depoſitio permittitur; *Append. §. 15.*

§. VI.

Quando venit Cambii dies ſolutionis, aut ultimæ prorogationis, aut ante publicationem declaratæ Ordinationis Proceſſus illud ſolvendum fuit, & intra quadriennium ex eo non eſt mota actio; proceſſus cambialis ceſſat. Cambium tamen in vim obligationis valet. At ratione Mercatorum, *ordinatione cambiali Lipſienſi* cauta in his, aliisque omnibus ſunt obſervanda. *Append. §. 18.*

§. VII.

Quisquis Cambio tradito, poſtea ſe a Creditore aliam adhuc ſummam, cum indicatione tem-

poris, quo id contigit & expedienda ſolutio eſt, nomine ſuo adjecto ſubſcribit; quamvis Cambii aut rigoris cambialis nullam ulteriorem adjiciat mentionem, nihilominus ad ſummam, annotatione hac comprehenſam, juxta Proceſſ. Cambialem obligatur. *Append.* §. 17. Idemque obtinet, ſi quis cambio, ab alio ad tertium directo, ſubſcribat, promittatque, eo, qui iſtud tradidit, ſolutionem non faciente ſe ſoluturum Creditorique ſatisfacturum eſſe; quamvis ad cambialem rigorem ſe expreſſe haud obligaverit, adeo, ut caventi neque beneficio Excuſſionis, neque dilationis ullius, in ſubſcriptione haud reſervatæ ſubveniatur. *Append.* §. 18.

## Vſus formularis forenſis.

### De rerum permutatione.

IM Nahmen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen *Paulo* und *Pamphilo* folgender aufrichtiger Contract abgehandelt und vollzogen worden. Nemlich es vertauſchet *Paulus* ſein in der Ritter-Straſſe zwiſchen *Sejo* und *Cajo* innen gelegenes Haus an *Pamphilum*, welcher dargegen *Paulo* ſein in der Kloſter-Gaſſe zwiſchen *Marcolpho* und ſeinem Bruder befindliches Haus, *den Löwen* genant, abzutretten verſprochen, darbey auch Contrahenten ſich gegen einander dahin verbinden, daſs ſie dieſe Häuſer binnen 14. Tagen einer dem andern einräumen, ſolche gegen männiglich vor allen An und Zuſprüchen gewähren, ſo wohl bis zur Ubergabe die Herren-Gefälle entrichten, und die Häuſer in Lehn und Würden verſchaffen ſollen. Wann dann beyderſeits Contrahenten mit dieſer Abhandlung wohl zufrieden; als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber der Verletzung unter oder über die Helffte, des Schein-Tauſches, des Irthums, argliſtiger Uberredung, und daſs die General-Verzicht nicht gelte, wenn nicht eine beſondere vorhergegangen, hiermit renunciret, auch hierüber krafft dieſes tranſigiret.

giret. Urkundlich iſt dieſer *TauſchContract* gedoppelt zu Pappiere gebracht, und von beyden Theilen vollzogen worden. So geſchehen.

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, was maſſen er mit *Tito* einen *Tauſch-Contract* getroffen, krafft deſſen er ſeinen *Rappen* gegen Beklagten *ſchwartzbraunen Hengſt* übergeben ſollen. Ob nun wohl Kläger ſolchem Contracte auf Seiten ſeiner nachgekommen, und ſein Pferd Beklagtem übergeben; ſo hat doch Beklagter ſein Verſprechen nicht adimpliret. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter das libellirte Pferd Klägern auszuantworten, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er mit *Tito* einen *Tauſch* getroffen, und zu dem Ende ſein Reitpferd Beklagtem zugeſtellet, dargegen deſſen Reitpferd er erlanget. Nachdem aber Klägers Pferd 60. Rthlr. würdig, Beklagtens Pferd hingegen kaum 20. Rthlr. gelten kan, und dieſemnach Kläger durch ſolchen Tauſch weit über die Helffte lædiret worden: als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung uud Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter entweder gegen Zurücknehmung ſeines Pferds Klägern ſein Pferd wieder auszuantworten, oder die ermangelnden 40. Rthlr. zu erlegen, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Rotheri *Pract. Art. p. 194.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCXCVII. usque CCCCIII.*

# Lib. XIX. Tit. V.
## De Præſcriptis verbis & in factum actionibus.

§. I.

P*Ræſcribebant*) Secundum quantitatem negotii.

*formát*) Modo factum ita recenſeat, ut judex videat, ex eodem ſequi concluſionem, quam petito ſuo inſerit.

§. II.

*Ceſſat*) Propter valorem pacti.

*habet*) Et ipſe agnoſcit, quod *hodie* ex nudo pacto perfecta oriatur obligatio.

*diſſentit*) Et putat, quod ei, qui rem ex permutatione ab altero accepit, ſi nolit a ſua parte contractum adimplere, non poſſit ad hoc compelli, ſed accipiens per acceptionem præciſe obligatur, ne etiam a ſua parte contractum impleat, & leges tantum ei, qui dedit, pœnitentiam indulgent; *l.* 4. *C. h. t.* Stryk. *Caut. Contr. Sect.* 3. *c.* 5. §. 3. *ſqq.* vid. *Hugo* Donellus *ad Tit. ff. de præſcriptis verbis &c. Heidelberg.* 1573. 8.

*ceſſabat*) *l.* 3. *C. de rer. permut.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Confer. *Mand. Elect. d. d.* 18. *Febr. Anno* 1691. §. *ſo viel; inglei:hen das erneuerte und erweiterte Leipzigiſche Marckt-Reſcript: d.* 21. *Jul. Anno* 1660.

*Tor-*

*Torgauiſches Auſſchreiben de anno 1583. Tit. von Wucher §. item etliche.* Quoad cambium transportatum ejusque acceptationem, *ingleichen wegen des Wechſel-Geldes*, conf. *Ord. Camb. Lipſ.* §. 3. 4. 7. 8. 11. 27. it. de Aviſo, ac indoſſamento, vid. *Ord. Camb.*

## Vſus formularis.

*Zu wiſſen, daſs heut acto zwiſchen* Paulo *und* Marcolpho *folgendes abgeredet und geſchloſſen worden. Nemlich es übergiebet gedachter* Paulus *dem* Marcolpho *ſeine 2. Pferde auf 3. Wochen zu Beſtellung ſeiner Aecker; davon dieſer jenem gleichfalls ſeine 2. Pferde auf 3. Wochen zu Beſtellung dergleichen Arbeit zu geben verſpricht. Wann dann beyderſeits Contrahenten mit dieſem Contracte wohl zufrieden: als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. aufs kräfftigſte renuntiret, auch dieſes mit Hand und Siegel bekräfftiget. So geſchehen. N. N.*

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſagt kürtzlich, wie er vermöge der Zuſage dem *Marcolpho* ſeine 2. Pferde auf 3. Wochen, um ſeine Aecker damit beſtellen zu können, welches auch bewerckſtelliget worden, gegeben; welcher im Gegentheil Klägern ſeine 2. Pferde gleichfalls auf 3. Wochen, um die Feld-Arbeit damit zu verrichten, verſprochen, von welchem aber ſolche Kläger in Güte nicht erhalten können. Derowegen Kläger zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs *Marcolphus* ſeine 2. Pferde Klägern auszuantworten, und die verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

For-

Digitized by Google

## Formula alia.

*Zu wiſſen, daſs heut dato zwiſchen* Marco *und* Mevio *folgender Contract wohlbedächtig abgeredet und geſchloſſen worden. Nemlich es verſpricht* Marcus *dem* Mevio 30. *Scheffel Korn Dreſsdner Maſs ſogleich bey Vollziehung dieſes zu lieffern; dargegen verpflichtet ſich dieſer jenem ſeine mit dem* Javoleno *habende Rechts-Sache als Advocat auszufühuen, und bis zum End-Urtheil davor zu dienen. Wann dann beyderſeits Contrahenten &c. als haben ſie &c.*

## *P. P.*

*Marcus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, was maſſen er *Mevio* 30. Scheffel Korn zu dem Ende gegeben, daſs er ſeinen mit *Javoleno* habenden Proceſs ausführen und zu Ende bringen ſolle. Ob nun wohl Beklagter dieſes Geträyde angenommen; ſo hat er doch bis dieſe Stunde keine Klage angeſtellet. Derowegen Kläger zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen;

Daſs Beklagter den Proceſs verſprochener maſſen auszuführen, oder in Verbleibung deſſen die libellirten 30. Scheffel Korn, und das disfalls erweisliche Intereſſe nebſt allen Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

## Formula alia.

*Zu wiſſen, daſs heute dato zwiſchen* Paulo *und* Sejo *folgendes abgeredet worden. Nemlich es verſpricht* Paulus, *der Zimmermann, dem* Sejo *ſein Hintergebäude von guten Materialien aufzubauen; dargegen verbindet ſich dieſer den in ſeinen mit* Mevio *habenden Injurien-Proceſs auszuführen und zu Stande zu bringen, auch alle hierzu nöthige Proceſs-Unkoſten zu tragen. Wann dann &c.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XX. Tit. I.

## De

# Pignoribus & hypothecis, & qualiter ea contrahantur, & de pactis eorum.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 15. §. fin. & Lib. 4. Tit. 6. §. 7. Cod. Lib. 8. Tit. 14. 17. 23. 27. & 35. Nov. 39. & 52. Extra Lib. 3. Tit. 21. & 23.*

## Ad Rubricam.

HActenus de veris Contractibus in ſe conſideratis: nunc de *Contractuum acceſſoriis.*

§. I.

*Pignus*) Eſt jus in re, Creditori in ſecuritatem Crediti conſtitutum, & eſt vel *in ſpecie ſic dictum*, quod creditori traditur; vel *hypotheca*, quando res obligata creditori non traditur.

*Jure Saxonico*) ſcilicet veteri, cum obtineret adhuc regula: *Hand muſs Hand währen*; ſi nimirum creditor rem diſtraxiſſet, debitor a tertio poſſeſſore non poterat repetere.

§. II.

*Publicum*) Quod a perſona publica confirmatur, ad quod publicum ſufficit *ſigillum* absque ſubſcriptione, v. g. Senatus Lipſienſ.

*teſtibus*) Maſculis, per eorum ſubſcriptionem, *p. 397. §. 2.*

*per conventionem*) Quod privati inter ſe conſtituunt;

ſtituunt; cui accenſeri poteſt, ſi pignus alicui in *ultima voluntate* pet modum *legati* ſit conſtitutum.

*præferatur*) ergo habet tantum vim *hypothecæ extrajudicialis*. Sed *hodie* in *Electoratu Saxoniæ* hæc hypotheca non præjudicat chirographario, *O.P.E.S. Recog. T. XLV. §. 1.*

§. III.

*Prætorium*) *Hodie* hæc diſtinctio parum habet utilitatis: quia non dantur judices pedanei.

*formam l. 15. §. 2. & 3. ff. de re judicat*) ſi 1) *mobilia* non ſufficiunt, 2) ad *immobilia*, 3) ad *jura* devenitur. *Hodie* in *Electoratu Saxoniæ* arbitrio Creditoris relinquitur, utrum executionem in mobilia, immobilia, nomina & actiones primo loco fieri velit; *O. P. E. S. R. Tit. XXXIX. §. 7.*

*perinde eſt*) Hæc tamen differentia remanere dicitur, ut ſi *ob contumaciam* fiat immiſſio, ſolum jus inſiſtendi conſequatur, ſi *ob judicatum*, conſequatur jus diſtrahendi; *p. 631. fin.*

§. V.

*Generale*) In *O. P. R.* pignus generale *ſublatum Tit. 44. §. 1.* Generalis hypotheca eſt melior ſpeciali: quia omnia bona in ſe comprehendit, etiam pecuniam ab alio mutuo acceptam: quia mutuum eſt negotium, quo dominium transfertur. Quicunque alias ſua bona poteſt obligare, ille eadem hypothecæ nexu afficere poteſt: quia res aliena in præjudicium tertii obligari nequit. Ergo in *actione hypothecaria* probare debet is, qui ſe fundat in hypothecæ conſtitutione, conſtituendum verum eſſe dominium; in *Saxonia* in re immobili

hypo-

Digitized by Google

hypotheca non poteſt conſtitui; niſi inveſtituram dominus acceperit.

*conſtituere*) vid. etiam *l. 12. §. 46. ff. de inſtructo vel inſtrumento legato*, ubi habetur, quod per expreſſionem ſpecialem reliqua non ſint excepta.

*reſtringit*) Non ambigitur in omni jure, ſpeciem derogare generi, *l. 41. de pœn. l. 80. de Reg. Jur. cap. 34. eodem in 6to.* niſi exempli loco, vel ex abundanti per imperitiam expreſſæ ſunt ſpecies, quas, ſi nocituras ſciviſſet non expreſſiſſet teſtator. Huc pertinet *cit. l. 12. §. 46.* Bynckersh. *L. 3. obſ. cap. 2.* Cum igitur expreſſe ſpecierum præcedens genus bonorum reſtringat, nomina vero tertiam bonorum ſpeciem conſtituant, *l. 15. §. 2. de re jud.* conſequitur, ut, ſi generali bonorum oppignoratione mentio mobilium & immobilium ſubjiciatur, nomina debitoris excludantur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 15.*

## §. VI.

*Excutere*) Nempe in *Concurſu Creditorum:* ſolus enim debitor indiſtincte mihi ſatisfacere debet, qualiacunque tandem ſint bona.

## §. VII.

*Quaſi-Serviana*) Mylius *de Quaſi-Serviana actione, Lipſ. 1682.*

*poſſeſſorem*) Plerumque tertii poſſeſſoris, quando conveniuntur, negare ſolent, oppignorantem fuiſſe dominum rei oppignoratæ; quo caſu creditoribus utique probatio incumbit; ad quam probationem tamen ſufficit, ut actor oſtendat, oppignorantem

tem

tem tempore oppignorationis rem poſſediſſe, *l. 18. de pign.* vid. Bergeri *Oecon. jur. p. 535. ſq.*

*Jure obligatarum*) Sive expreſſe, ſive tacite, vid. tamen *p. 659. §. 2.*

§. VIII.

*Ex hypotheca ſpeciali*) Hanc ſententiam fovent Lipſienſes; propter *Novellam 112. cap. 1.* nam *cit. Nov. 4. cap. 2.* ad generalem hypothecam reſtringitur; Stryk. *uſ. mod. de diſtract. pignor. 84. Caut. contr. loc. cit. §. 16.* Huber. *h. t. §. 89.* Probata etiam hæc ſententia in Ducatu *Magdeburgico Ord. Pol. cap. 49. §. 17.* Sed judicant e contrario JCti *Wittebergenſes*, quod in omni hypotheca, ſive ſit generalis, ſive ſpecialis, beneficium excuſſionis, locum habeat; quia in *Nov. 112. cap. 1.* ſpecialis continetur caſus, qui non generaliter eſt explicandus; ratio eſt: quia ſpecialis hypotheca magis rem afficit, quam generalis; hinc debitor contra bonam fidem agit, ſi rem ſpecialiter obligatam vendat.

*tradat*) vid. tamen *de effectu clauſulæ ſalutaris* hoc in paſſu Dn. Thomaſ. *uſ. pract. π. ad h. t. p. 214. in fine.* Alias quidem natura actionis realis in eo conſiſtit, non, ut quantitatem petamus aliquam (*wie in actionibus perſonalibus*): ſed ipſam rem nobis devinctam perſequamur (*wie in allen actionibus realibus*) Et quamvis poſſeſſori hypothecæ liberum ſit, per oblationem pecuniæ debitæ ab actione inſtituta ſe liberare, exinde tamen neceſſitas aliqua inferri non debet: nam alias poſſeſſor hypothecæ etiam re peremta ad ſolutionem pecuniæ obligaretur. Adhuc clarius: nulla obligatio perſonalis adeſt, quam ſolutionem petat, licet lex

poſſeſſori

Digitized by Google

poſſeſſori hoc beneficium tribuat, ut ipſe eligere poſſit, utrum velit hypothecam remittere, vel debitum ſolvere.

Quod ita intelligendum, ſi agatur contra tertium poſſeſſorem; ſi autem agatur contra debitorem ipſum, alternative libellus recte concipitur; vid. *l. 24. C. h. t.* Menck. *in Theor. & prax. ff. h. t. §. 13.* Imo Titius *in jure privato Lib. 3. cap. 16. §. 15.* ſtatuit, recte libellum in hac actione alternative concipi, etiam adverſus tertium poſſeſſorem; jung. *Obſ. Lauterb. 54.* quæ ſententia tamen rectius negatur, quam affirmatur; vid. Rivinus *ad O. P. S. Tit. 5. enunc. 33.*

Conf. Diſſert. *Jo Henr.* de Berger. *de diſtrahendi pignoris jure. Lipſ. 1682.* *Juſt. Henn.* Bœhmeri *de diverſo pignoris & hypothecæ jure. Hal. 1718.* *Chr. Lud.* Crell. *de cuſtodia & periculo pignoris. Vit. 1733.* *Ferd. Chr.* Harprecht. *trutina pignorum XX. tacitorum &c. Tub. 1705.* *Lüder.* Mencke. *de retentione pignor. ob al. debitum. Lipſ. 1692.* *Jo. Flor.* Rivinus *de jure pignoris moto concurſu. Lipſ. 1723.* Stryk. & Thomaſius in diſp. *de conſtitut. & perſecutione pignoris 1708. & uſu practico pignorum 1707. 1713. 1715. 1716.*

## Uſus forenſis practicus.

Licet Legislator Elector-Saxoniæ *in Ordin. Proceſſ. Saxo. Noviſſ. ad Tit. 44. §. 1.* ſanciverit, quod nulla in poſterum *generalis*, ſeu *judicialis*, ſeu *extrajudicialis*, in rebus *immobilibus*, aut *mobilibus* valida ſit in concurſu Creditorum, aut ad-



Digitized by Google

verſus tertium poſſeſſorem; ſed certa *immobilia*, cum conſenſu Domini jurisdictionis, atque in feudis domini directi oppignoranda ſunt, *d.* §. *1.* Conſtitutæ autem hypothecæ generales ante publicationem hujus Ordinationis, per ſexennium valent, poſteaque expirant, *d. t.* §. *2.* *Hodie* vero durant ad aliam usque diſpoſitionem; Vid. Mandat *wegen noch fernerer Beybehaltung derer tacitarum hypothecarum, de dato Dresden den 24. Sept. 1734.*

Pignus *ſpeciale*, ejusdem crediti nomine, in duabus pluribusve rebus cum conſenſu judiciali conſtitui poteſt, Creditorisque arbitrio relinquitur, utrum unius, an alterius nomine etiam experiri velit. At in rebus *mobilibus judiciale & extrajudiciale* pignus caret effectu; niſi pignus ſimul actu tradatur, ficta traditione excluſa; ubi jus reale eo impetratur modo, ut ex eo præ omnibus ad *primam claſſem* relatis, ipſi ſatisfaciendum ſit. Pariter in *nominibus* jus reale haud impetratur; niſi Documentum, loco pignoris, ſimul tradatur, & in creditis conſenſu munitis, ceſſio judicialiter confirmata, aut in debitis feudalibus, Conſenſus in translationem hypothecæ impetratus fuerit. Interim, qui ante motum concurſum executionem nactus eſt, jure reali ex tempore executionis fruitur; *O. P. S. N. tit. 44.* §. *2.* Cæterum poſt publicatam *O. P. S. Elect. noviſſ. tit. 46.* §. *1.* judiciales hypothecæ *ſpeciales* ſaltem pro validis agnoſcuntur, & poſt creditores *primæ claſſis* in *ſecunda* juxta prioritatem temporis, ita tamen, ut ſinguli tantum ex prædio hypothecæ ſuppoſito ſolutionem impetrant, collocantur, *d.* §. In *feudis* non niſi hypo-

the-

Digitized by Google

theca, conſenſu Domini directi expreſſo conſtituta, valet; ſurrogatum autem donativum in locum ſervitiorum, *das Præſent-Geld*, quatenus ad onera feudalia pertinet, juxta *Dec. Elect. 32.* in *Claſſe prima* collocatur *§. 6.* Eſt autem in *feudis Amtſaſſiis*, de quibus præfecturæ inveſtituram haud faciunt, conſenſus non Præfectorum, ſed curiæ feudalis impetrandus, ſolaque confirmatio vim conſenſus non habet; licet ea ad omnia puncta clauſulasque directa ſit; *O. P. S. E. N. tit. 46. §. 3.* E contra hypotheca *extrajudicialis* coram 2. vel 3. teſtibus conſtituta in poſterum omni effectu deſtituitur; *O. P. S. E. N. tit. 46. §. 1.* Juxta *O. P. S. E. N. tit. 48.* in futurum per Arreſtum jus reale aut prælationis impetrari nequit. Nihilominus permittitur creditoribus, debitore ſolvendo non exiſtente, magiſtratum ejus implorare, & judicialem inhibitionem alienationis & oppignorationis, credito & lapſu bonorum deducto, impetrare, quæ ad omnes creditores poſtea, ante illius caſſationem, judicialiter creditum judicantes, extenditur, &, transactione cum primo creditore inita, haud extinguitur, ſed, quoad reliquos, vim ſuam exſerit, & nullitatem alienationis, de facto ſuſceptæ, inducit, ulterioresque actus executionis adverſus eum impedit, creditorem tamen cambialem a facultate procedendi cambialiter haud excludit; *O. P. S. E. N. tit. 51. §. un.* Attamen per Mandatum Regium Electorale *de ann. 1734. d. 24. Sept.* hypothecæ tacitæ antea abrogatæ iterum reſtitutæ ſunt.

## Vſus Juris Saxonici.

*Jure Sax. Elect.* mobilia omnino valide oppignorantur extrajudicialiter; *Dec. Elect. 60.* Immobilia quoque in præjudicium debitoris & heredum ejus, *P. 2. Conſt. Elect. 23.* non tertii poſſeſſoris, uti pron. *F. J. L. M. Mart. 1703.* Quod ſi autem hypotheca a creditore impetrata ſit coram Notario & teſtibus &c. omnibus Chirographariis anteponitur, *dicta Conſt.* j. *Dec. Elect. 60.* & *L. R. L. 1. art. 24.*

*Conventionali hypotheca judiciali* conſenſu confirmata pleniſſimum jus hypothecæ adquiritur in *Sax. Elect. P. 2. Conſt. Elect. 23.* j. *O. P. S. de an. 1555. tit. was zu Ober- und Nieder-oder Erb-Gerichten gehörig §. Und alle.* Præſcribitur actioni hypothecariæ 40. ann. *P. 2. Conſt. El. 5.* ita etiam reſpondit *F. J. L. M. Oct. 1722.*

*De Arreſto Saxonico* pignori affine conf. *O. P. S. tit. 51. §. wenn auch ein Kummer. P. 1. C. El. 21. §. ferner* & *29.* j. *Reſcript. Elect. Ord. Camb.* præmiſſum *§. So bald. p. 61. Reſol. Grav. de an. 1653. 57. grav. 9. & 10.*

Ceterum operatur *Arreſtum Saxonicum* jus reale, vi cujus bona poſt denunciatum cognitumve Arreſtum a debitore alienata in ſubſidium, ſi ſcilicet ex reliquis bonis creditori ſatisfieri nequeat, a tertio poſſeſſore per actionem hypothecariam avocari queunt; vid. *O. P. S. tit. 51. wenn auch &c.* Conf. Præjud. apud Carpz. *Jur. For. P. 2. C. 18. def. 17. n. 5. def. 18. n. 8. def. 19. n. 6. def. 20. & 21. n. 7. C. 26. def. 1. & 2. n. 4. def. 3. n. 8. def. 4. n. 7.*

Digitized by Google

*n. 7. C. 23. def. 1. n. 15. def. 2. n. 8. def. 3. n. 7. def. 4. n. 4. def. 5. n. 9. def. 7. n. 8. def. 9. & 14. n. 12. def. 20. n. 13. def. 21. n. 4. def. 22. n. 10. def. 23. n. 7. def. 28. n. 5. def. 31. n. 8. def. 32. n. 7. C. 25. def. 25. n. 9. def. 26. n. 5.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 3. ecl. 44. n. 9. Lib. 4. ecl. 47. n. 12. ecl. 48. n. 3. ecl. 68. n. 5.*

## Vſus formularis.

*Ich Endesunterſchriebener bekenne hiermit, daſs mir heute dato* Cajus *900. Thlr. zu meiner höchſten Bedürffniſs baar vorgeſtrecket und geliehen. Damit nun derſelbe um ſo vielmehr verſichert ſeyn möge: will ich ihm alles mein Vermögen, ſowol gegenwärtiges, als zukünftiges, nichts überall davon ausgeſchloſſen, zu einem ausdrücklichem Unterpfande hiermit verſchrieben haben. Zur Urkund deſſen habe ich dieſes wohl bedächtig von mir geſtellet. So geſchehen &c.*

N. N.

P. P.

*Damit nun mein Herr Creditor dieſer Schuld wegen deſtomehr verſichert ſeyn möge, ſo will ich Ihm meine Bibliothec (oder mein Haus) zu einem ausdrücklichen Unterpfande hiermit verſchrieben haben.*

Aliquando etiam generalis & ſpecialis hypotheca cumulatur; v. g.

*Als will ich hiermit zu mehrerer Verſicherung alles mein Vermögen, ſo wohl liegend, als fahrend, inſonderheit aber mein zu N. N. gelegenes Land-Guth zu einem ausdrücklichen Unterpfande hiermit verſchrieben, und eingeſetzet haben &c.*

*Demnach* Mevius *vor uns erſchienen und nachſtehende Obligation (inſeratur hæc obligatio) produciret, auch darbey vorgebracht, welcher geſtalt er ſeinem Schuldener,* Paulo, *ſein Haus unterpfändlich bis zur Wiederbezahlung eingeſezet, und deswegen unſern Conſens hierüber verlanget; hierbey auch nichts erhebliches ſich ereignet: als ha-*



Digitized by Google

*haben wir, Kraft dieſes, iedoch uns, und andern, welche bereits darauf verſichert ſeyn möchten, unnachtheilig, in ſolche Verpfändung,*

(aliquando etiam certum tempus e.g. auf 5. Jahr additur, cujus effectus eſt, ut finito hoc tempore conſenſus hic evaneſcat, niſi creditor ante effluxum tempus prolongationem impetret, aut debitorem judicialiter conveniat)

*gewilliget, und ſolches unſerm Conſens-Buche einverleibet. So geſchehen* N. N.

(L. S.)

*Fürſtl. Sächſ. Amt allhier.*

Javolenus.

Raro tamen obligatio verbotenus inſeritur, ſed ſaltim illius fit mentio his verbis:

*Vor denen N. Gerichten zu N. N. erſcheinet N. N. und hat freywillig geſtanden und bekannt, was maſſen ihm N. zu N.* ein tauſend Gülden *als ein Darlehn vorgeſtrecket und geliehen, welche er auch zu ſeinen ſichern Händen empfangen und baar ausgezahlet bekommen. Wie er nun obgedachtem N. über dem Empfang ſothaner* 1000. *fl. hierdurch nicht nur beſtändig quittiret: alſo will er auch ſeinem Darleiher, damit er deſto beſſer verſichert ſeyn möge, ſein Haus unterpfändlich &c.*

## Formula.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvas maſſen er dem *Tito* 1000. Thlr. geliehen, welcher ihm aber dargegen ſeine in der Aue gelegene Wieſe unterpfändlich verſchrieben. Da nun ſolch Unterpfand indeſſen an Beklagten *Mevium* gekommen, welcher ſolches bis dato beſitzet, gleichwol aber Kläger noch nicht befriediget: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, fordert &c. bittet auch hierauf zu erkennen: (*non daſs Bekl. die libellirten* 1000. *Thl. nebſt dem Intereſſe moræ zu bezahlen ſchuldig*; hoc enim involveret perſonalem actionem, quæ contra tertium non compe-

petit; arg. *l. 35. §. 1. ff. de Oblig. et Act.* j. §. 1. *J. de Act* ſed ita)

Daſs Beklagter die libellirte Wieſe Klägern ſo lange einzuräumen ſchuldig, bis er wegen Capital, Intereſſe und Unkoſten befriediget worden:

vel ita:

Daſs Klägern die libellirte Wieſe jure hypothecæ zuſtändig, derowegen Beklagter ſolche Klägern einzuräumen ſchuldig, bis er wegen Capital, Intereſſe und Unkoſten befriediget.

*Deſuper &c.*

# Formula.

*Michel* erſcheinet, und ſaget kürzlich, welcher geſtalt er *Görgen* ſein Bauer-Guth zu N. N. auf 3. Jahr lang gegen 150. Thl. Pacht-Zins verpachtet; zu dem Ende ihm Beklagter vor ſolchen Pacht-Zins alle ſeine in das Guth gebrachte Mobilien, darunter auch 8. Kühe und 4. Pferde geweſen, zum ausdrücklichen Unterpfande eingeſezet. Nachdem nun die Pacht-Jahre verfloſſen, Bekl. aber an dem Pacht-Zinſe noch 100. Thl. reſtiret, gleichwol beſagte Stücken mit ſich aus dem Gute genommen: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern die verpfändeten Mobilien und libellirten Kühe und Pferde, ſo lange bis er des Pacht-Zinſes, auch Schäden und Unkoſten halber völlig contentiret, auszuantworten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Pomponius* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs *Marcus* Actionem hypothecariam wegen 150. Thlr. welche ihm *Marcus* ſchuldig wäre, wider ihn angeſtellet. Wann aber der Principal-Schuldener vorhero zu excutiren, ehe dieſe Action wider ihn ſtatt findet: als opponiret Beklagter exceptionem excuſſionis, und bittet zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleicher geſtalt, und hat erſehen, daſs *Titus* Actionem pignoratitiam wider ihn angeſtellet, und das Unterpfand zu extradiren verlanget. Ob nun wol Beklagter die Zahlung derer 150. Thl. nicht in Abrede ſeyn kan: ſo iſt doch aus dem Docum. ſub A. zu erſehen, daſs Kläger ihm noch mit 150. Thl. verhaftet. Wann dann alſo Beklagtem ſecundum *l. un.C. etiam ob chirogr. deb.* der übrigen 150. Thlr. halber das jus retentionis gebühret: als opponiret er hiermit daſſelbige und bittet zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern er ſey ihm vor allen Dingen die übrigen 150. Thl. zu zahlen verbunden.

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 192.* & Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. CCCCIV - - - CCCCX.*

Hi ſunt Contractus, qui in Digeſtis occurrunt, quibus addi poſſunt: I) *Admodiatio*, quæ eſt Contractus, quo fundus (potius provincia) eique cohærentia jura, pro certa redituum quantitate, fruendus conceditur. Qui in locatione rei deſiderant pecuniam numeratam, & referunt ad articulum *do, ut des;* qui vero etiam rem loco mercedis admittunt, referunt ad *Locationem Conductionem.* Stryk. *in Caut. contr. Sect. 2. cap. 9. §. 32.* II) *Contractus Socidæ*, quando pecora alicui locantur pro viliori mercede, ea tamen lege, ut Conductor periculum mortis in ſe recipiat; quidam ad Contractum nominatum, quidam ad Locationem Conductionem referunt, cum pacto de recipiendo periculo; Stryk. *cit. loc. §. 36.* III) *Contractus ſuffragii*, quando quis aliquid promittit, vel dat aulico, ut negotium aliquod principi commendet, eſt contra-

tra-

Digitized by Google

tractus innominatus *do, ut facias;* Quæritur: *An Contractus ſuffragii in omnibus valeat?* Reſp. Excipiuntur cauſæ Juſtitiæ, & quando quis Clericale munus obit. *Ratio:* quia hic committitur crimen Ambitus. IV) *Contractus Aſſecurationis*, quo quis præmio ſibi dato vel promiſſo ſuſcipit periculum rerum alio transferendarum; & refertur ad Articulum *do, ut facias*, vel *facio, ut des.* Hic Contractus ſæpius obvenit in terris maritimis, interdum quoque terreſtribus. V) *Contractus Vitalitius*, quando alicui certa ſors datur, ut morte Creditoris expiret, in compenſationem ejus vero quotannis majores uſuras ſolvat; e. g. Vouquet & Kuan; & licitus eſt ob lucrum incertum; Stryk. *c. l. §. 33.* In vita hominis determinanda juvat legere *l. 68. D. ad leg. Falcid.*

## Lib. XX. Tit. II.

# In quibus cauſis pignus, vel hypotheca tacite contrahitur.

*Cod. L. 8. T. 15.*

### Ad Rubricam.

IN *Electoratu Sax.* omnes hypothecæ tacitæ poſt Feſtum *Michaelis* 1732. ceſſare debebant; ſed per *Mandatum 1734.* iterum tacitæ hypothecæ ad aliam uſque diſpoſitionem prolongatæ ſunt; vid. *Mand. d.d. Dresd. 24. Sept. 1734.* ea tantum excepta, quæ legatariis competebat.

§. I.

*Abſentis*) *Sempronius* diu abfuit, ejusque heredes dividere volunt hereditatem; ob incertam

vero ejus mortem conſtituit judex *Curatorem abſentis* bona adminiſtrantem; hujus bona tacitæ hypothecæ ſubjiciunt: quia hæc cura eſt mere privata, *minoris* autem eſt munus publicum. Interim tamen in *praxi* Curator cavere tenètur, excepto ſolo Ducatu *Magdeburgico*, ubi abſenti hypotheca in bonis Curatoris tam diu competit; Feltz. *de Admodiatione. Arg.1699.* Willebrand. *von Verkauffung derer Aemter. Roſt.1699.*

§. II.

*Patris*) Imo ratione horum liberi non habent hypothecam, per claram *l. 6. §. 2. C. de bon. quæ lib.* Equidem Stryk. *ad Lauterb. p. 405.* voc. *Adventitiorum*, praxin contrariam adfirmat; verum cum JCti privilegium contra leges indulgere nequeant, *praxis* illa ſuſpecta eſt, atque aliquid in eo tempore neglectum.

*L. un. §. 1. C. de rei ux. act*) Quod in omnibus contractibus juris eſt, ut magis ad mentem, quam verba, contrahentium reſpiciatur; id inprimis in contractu pignoris locum habet. Adeoque ſi quod in eo dubium occurrit, hoc in favorem creditoris interpretandum eſt. Sic e. g. ſi pignoris expreſſa mentio facta non ſit, ſufficiunt tamen qualiacunque verba ſecuritatem indicantia: v. g. *Er kan ſich, im Fall ich nicht zahlen will, meines Crams bemächtigen. l. 9. C. quæ res pign. dat.*

*Matrimonii*) Richter. *de legali dotium jure. Jen. 1669.*

*A die nuptiarum*) Dos gaudet jure prælationis, non donatione propter nuptias. Non jure Sax. quia de lucro captando certat, unde Chiro-

gra-

graphariis anterioribus poſtponitur; *O. P. S. tit. 43. §. So wollen.* et ad hanc Philipp. *Vſ. Pract.* niſi ſibi proſpexerit ſpeciali hypotheca; tunc enim ab illo tempore nanciſcitur jus prælationis; Carpz. *P. 1. C. 28. def. 91. n. 1.*

*Paraphernalium*) Non vero receptitiorum ratione: quia in his ceſſat adminiſtratio mariti; Carpz. *P. 1. C. 28. def. 99. P. 2. Conſt. O. P. S. tit. 43. §. was aber 2.*

*Perſonalis ſolum*) Quod *in der O. P. R. tit. 46. §. 1.* prorſus ſublatum eſt.

§. III.

*Promiſit*) Cui tacitæ hypothecæ tamen non eſt annexum jus prælationis: quia hoc in favorem uxorum tantum eſt introductum; Hopp. *ad §. 9. Inſt. h. t.*

*Contraxerunt*) *Hodie* hæc hypotheca coram tribus teſtibus plane eſt ſublata; *O. N. P. tit. 46. §. 1. Und ob wohl.*

§. IV.

*Obligatio*) Unde locator poteſt prohibere colonum, ne fructus prius exportet, aut vendat, quam penſionem ipſi ſolvat; Brunnem. *ad l. 7. h. t. 28.*

*Adhuc adſit*) Actionem quidem perſonalem de in rem verſo, vel negotiorum geſtorum, adhuc habet, utut res perierit; ſed hypotheca ſupereſſe nequit, re peremta.

*Debentur annui*) v. g. Si prædium pignori datum, etiam fructus prædii. *Ratio:* fructus ſunt acceſſorium; acceſſorium ſequitur naturam principalis.

§. V.

§. V.

*Competat*) Id ipſemet Carpz. *P. 1. C. 5. def. 1.* & *P. 2. C. 23. def. 19.* adſerit, certis tantummodo caſibus privilegium hypothecæ jura introduxiſſe, idque ad alios caſus extendere minime licere; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 19.* Harpr. *diſſ. bonæ de hypothecis ſpuriis.*

*Species*) vid. *Ord. Rec. tit. 45. §. 1.* vi cujus hypothecæ tacitæ ſunt ſublatæ; ſed per *Mandatum de an. 1734.* reſtitutæ.

*Queant*) Beyer. *de tacito pignore. Alt. 1678.* Harprecht. *Trutina viginti tacitorum pignorum vel in dubio ſpuriorum.*

## Vſus Forenſis Saxonicus.

Ante emiſſum *Mandatum* de continuandis tacitis hypothecis, quod *Elector Saxoniæ* de dato *Dresdæ die 23. Sept. 1734.* publicavit. Sic *O. P. S. E. N. T. 45. §. 1. p. 272.* hypothecas plane *abrogavit*, jung. *§. 3. 4.* & quidem *futuras*; *præteritas* poſt ſexennium expirare voluit, *§. 5.* Magiſtratuique cujusvis loci impoſuit neceſſitatem proſpiciendi pupillis, minoribus, abſentibus, furioſis, ſimilibusve, in ipſa Conſtitutione *Tutoris*, aut *Curatoris*, nec non liberis, quorum bona *pater* adminiſtrat, per *judicialem hypothecam*, & conſenſum in bonis immobilibus, ad certam quantitatem, arbitrio judicis, definiendam, juxta redituum annuorum ſummam aut per Annotationem in *libro conſenſuum*, aut *requiſitionem* Magiſtratus extranei ad hypothecæ conſtitutionem, vel, deficientibus immobilibus, cautionem per idoneos fideiuſſores

præ-

Digitized by Google

præſtandam; atque hæc, aucto pupilli &c. patrimonio, ad majorem quantitatem extendenda eſt. Idem ad *piarum cauſarum*, fiſci, reliquorumque receptorum, & adminiſtratorum bona applicatur. §. 2. In ſpecie vero *legatariis*, *fideicommiſſariis*, & *donatariis mortis cauſa*, nec non *locatoribus*, ita conſultum eſt, ut condito judiciali teſtamento apertoque, judex hypothecam judicialem in defuncti bonis immobilibus, modo §. 1. determinato, conſtituere, vel heredes ad cautionem adigere, teſtamento autem extrajudiciali facto heres, ſub pœna dupli & obligatione ſingulorum in ſolidum, excluſoque diviſionis beneficio, intra 3. menſes, a tempore aditæ hereditatis judicialiter id indicare, debitamque ſecuritatem præſtare teneatur; *Locatoribus* vero jure retentionis in fructibus natis, aut rebus illatis, pro diverſitate caſuum uti, & pignoris loco, eos, easve in prædio exiſtentes, aſſervare permittatur, *§. 4. p. 264.* Ratione *præteriti*, magiſtratus, minoribus, & cum iis paria jura habentibus, nec non Eccleſiis, Scholis, piis cauſis, Fiſco, in bonis adminiſtratorum, ex officio de hypotheca expreſſa, aut cautione idonea, reliquis autem implorati, proſpicere jubentur *§. 5. pag. 261.* Quæ omnia propter Regium Electorale *de an. 1734. 23. Sept.* emiſſum Mandatum de prolongatione tacitarum hypothecarum ceſſant.

## Vſus juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Quod pignus tacitum, ſive legale pupillis in bonis *Protutorum*, vel *Procuratorum*, nec non ci-

vi-

vitatibus, & univerſitatibus in bonis *adminiſtratorum* competat, vid. *O. P. S. tit. 45. §. Ob auch wol &c.* non tamen in bonis *Curatoris abſentis*, uti pron. *F. J. L. menſ. April. 1706. Aug. 1713.* item: uxori pro dote repetenda; quod tamen juxta *Conſt. Elect. P. 2. C. 24.* demum incipit ex tempore non contracti matrimonii, uti de jure civili, ſed *copulæ ſacerdotalis*. Non competit vero pignus legale alimentis uxorum, *O. P. S. lib. 50. §. Denn wenn einer:* aut earum bonis receptitiis. *l. c. tit. 43. §. was aber &c.* Datur tamen *locatori* in fructibus in fundo locato natis, in ſpecie autem *piis cauſis* in bonis debitorum iis caſibus, quibus ad primum creditorum ordinem non referuntur, e. g. in pecunia mutuo data; *O. P. S. tit. 45. §. weil wir &c.*

## Vſus formularis.

P. P.

Damit aber mein künſftiges Ehegemahl, ſo wol der mir zugebrachten 2000. Thl. Ehe-Gelder, als auch der 2000. Thl. Gegen-Vermächtnis halber, deſtomehr verſichert ſeyn möge: als will ich derſelben dafür alles mein Vermögen, ſowol gegenwärtiges als zukünftiges, inſonderheit aber mein Haus allhier am Marckte, zu einem ausdrücklichen Unterpfande eingeſezet, und Obrigkeitlichen Conſens hierüber auszuwircken verſprochen haben.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCCXI - - CCCCXV.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XX. Tit. III.

## Quæ res pignori, vel hypothecæ datæ obligari non poſſunt.

*Cod. Lib. 8. Tit. 16. 17. & 21. Nov. 120. & 134. c. 4. Extr. L. 3. T. 13. j. Cauſ. 10. Q. 2. & Cauſ. 16. Q. 6.*

§. I.

O*Ppignoratio*) Duo requiruntur ad poteſtatem oppignorandi: 1) ut ſit dominus, 2) ut gaudeat facultate alienandi. *Ratio:* oppignoratio enim eſt via ad alienandum.

§. II.

*Fundus dotalis*) *Ratio:* quia maritus fundum dotalem alienare nequit. *Moribus* tamen *Saxonicis* ſubſiſtit oppignoratio, ſi renunciatum fuerit SCto Vellej. accedente juramento; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 2.*

*Feudum*) deficiente ſcilicet conſenſu domini directi, & agnatorum. Vaſallus tamen ejusve heredes ex fructibus feudi ſolvere tenentur; non itaque feudum, ſed fructus tali caſu hypothecæ ſunt ſubjecti; Horn. *Juriſpr. feud. Cap. 19. §. 3.*

*Videtur*) imo non videtur: nam PAVLVS *cit. lege* diſerte pignoris perſecutionem negavit creditori; ſed MODESTINVS *cit. lege 22.* æquitatem ſecutus, utilem pignoratitiam conceſſit creditori; Brunnem. *ad cit. leg. 41. n. 15.*

§. III.

*Inſtrumenta ruſtica*) ne ſcilicet agricultura impediatur, & exinde tributorum collatio retardetur, ſiqui-

ſiquidem inſtrumenta ruſtico propria ſunt, & ſi ad executionem faciendam nihil adeſt, executio etiam in hæc fieri poteſt. Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

*Studioſorum libros*) Si nulla alia bona ſuperſint, & libri ſtudioſorum diſtrahuntur. Diſtinguendum eſt tamen: an ſtudioſus ſit ſui juris, an in patria poteſtate, vel in tutela, ſeu cura? ſi hoc, non poſſunt creditores libros ejus diſtrahere: quia patris ſunt proprii.

## Lib. XX. Tit. IV.

# Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, & de his, qui in priorum creditorum locum ſuccedunt.

*Cod. L. 8. T. 18. 19. 20. & 22.*

### §. I.

PVblica.) quæ ſcilicet coram magiſtratu, aut ſub ejus confirmatione, fuit conſtituta,

*Privatæ*) quæ ſcilicet extrajudicialiter, ex conventione contrahentium, conſtituitur. Ergo *Cautela, daſs man ſich laſſe in die Obligation ſetzen, daſs der Debitor dem Creditori Vollmacht gegeben ſolche gerichtlich confirmiren zu laſſen;* nec refert, coram quocunque judice confirmatio ſit facta; Martini *ad Ord. Proc. Sax. tit. 46. §. 2. num. 42.* quia eſt actus voluntariæ juriſdictionis; In *Elect. Saxon.* ſecundum *ord. recogn.* vero conſenſus magiſtratus, ſub cujus juriſdictione bonum immobile oppignoran-

randum ſitum eſt. Si vero Creditor habeat hypothecam generalem & ſpecialem ſimul, ſpecialis prius eſt excutienda, *l. 2. C. de pign.* quia generalis ſaltem in ſubſidium eſt data.

*melior-conditio*) hoc tamen caſu cum una omnium creditorum ſit obligatio correalis, is, qui poſſeſſionem pignoris conſecutus eſt, reliquis ex æquitate debet ſatisfacere; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

§. II.

*Jus offerendi*) Quia etiam a tertio fieri poteſt ſolutio. De quo etiam *l. 1. Cod. Qui pot. in pign.* ubi omne, quod debetur, offerri jubetur. Ergo & uſuræ offerendæ, non ſors ſola: alias primus Creditor ceſſionem cedere non cogitur. *l. 22. de pign.* vid. Leyſ. *meditat. ad ff. ſpec. 231. de prioritate temporis in pignoribus. med. 8.*

*Privilegii prælationis*) In *Saxonia* non attenditur qualitas hypothecæ, & jus prælationis, ſed prioritas temporis.

*Pactum interponendum*) quo tunc opus, ſi chirographarius poſterior priori hypothecario ſolvat. Nam non ſuccedit in locum prioris; niſi convenerit, ut eadem res ſibi obligata ſit, in ejusque locum ſuccedat; *cit. l. 1. C. l. 12. §. 8. h. t. l. 3. quæ res pignori datæ.* vid. Bœhmeri *Reſponſ. CCCCXIIX.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod in immobilibus judiciales hypothecæ extrajudicialibus præferantur, conf. *P. 2. Conſt. Elect. 23. j. Dec. Elect. 60.*



Digitized by Google

# Lib. XX. Tit. V.
## De
## Diſtractione pignorum & hypothecarum.

*Cod. L. 8. T. 25. 28. 29. 30. 32. 33. 35. & 46.*

§. I.

C*Reditori*) quia debitor adhuc dominus pignoris eſt & manet, ideoque pignus jure dominii alienare poteſt; i. e. *ſalvo jure pignoris*: nam per hanc venditionem jus in re Creditori acquiſitum non extinguitur; ſed dicta conditio ſemper ſubintelligitur. Hinc emtor *cautus* eſſe debet, ne pretium venditori, ſed potius debitoris creditoribus exſolvat; alias actione hypothecaria, ſi conveniatur, ſolvere denuo cogitur; tali modo contingit a Creditore, tanquam a Procuratore debitoris.

*certa dies*) tunc interpellat dies pro homine; *l. 12. C. d. contrab. ſtipulat.*

§. II.

*Omnino gaudet creditor*) Ratio: debitor hoc loco nullum intereſſe allegare poteſt. Hoc tamen procedit tantum in allodialibus; in feudalibus juxta *O. P. S.* aliud obtinet: quia hoc loco dominus directus intereſſe habet; ne ipſi invito novus conſtituatur vaſallus, hinc ejus conſenſus deſideratur.

*pignus vendere liceat*) conſultum tamen eſt, ut denunciatio fiat debitori moroſo ad vendendum, quo adſit, & videat, omnia b. f. peragi, *l. 4. 6. h. t.* ne pignus viliori pretio vendat Creditor, ſed

Digitized by Google

ſed in eo vendendo ſe gerat, ut bonus paterfamilias in diſtrahendis rebus ſuis gerere ſe ſolet; *l. 3. C. ſi vend. pign. agat.* h. e. palam ſeu propoſito publico programmate, ut publice omnis fraus præcludatur, *l. 4. l. 9. C. h. t.*

*una denunciatio*) quia vero privata denunciatio eſt difficilis probationis; hinc *cautius* agit Creditor, ſi judicem implorat, petitque, ut denuntiationem debitori notificet, de qua infra formula videnda.

*Requiritur*) Ergo iſtius legis diſpoſitio apud nos recepta non eſt; Berg. *Oecon. Jur. L. 2. Tit. 5. §. 7.* Imo *diſſentiunt* Dd. circa quæſtionem: *an illud biennium ad eum caſum ſolum pertineat, ſi creditor jus dominii vult impetrare, an vero etiam ad alterum, ſi pignus vult diſtrahere?* & videtur omnino verius, JUSTINIANUM tantum de ea diſtractione loqui, quæ ad dominii impetrationem inſtituitur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 7.*

*Biennium expectandum*) An hoc *hodie* veleat, Dd. differunt: quia tamen in nulla lege eſt abrogatum; Ergo hodie biennium omnino eſt exſpectandum.

*Terna vice*) quia alias pignus eſſet inutile.

*per congrua intervalla*) Per intervallum tempus hic indigitatur, quantum competat judicatis ſive per ſententiam condemnatis, ubi in *l. 2. C. de uſur. rei jud.* ubi quadrimeſtre ſpatium requiritur; *l. 3. c. 23. n. 4.* Bachov. *de pignor.* In *Saxonia* eſt terminus Saxonicus; in jure *Civili* tempus modicum, quod X. diebus conſtat, requiritur, *l. 21. ff. de conſt. pec.*

§. III.

*Præſtat evictionem*) Multo minus ergo *magiſtratus*, qui pignus ad preces creditorum ſub haſta vendidit, emtori evictionem præſtare neceſſum habet. Quod ſi tamen dolo vel culpa magiſtratus pignus minoris veniit, emtio ipſa quidem ſubſiſtit, ſed debitori *læſo actio contra Magiſtratum* datur; *l. 50. de evict.*

*rem eſſe alienam*) Si vero res oppignorata aliena ſit vendita, in emtorem conditio uſucapiendi transfertur; Lauterb. *d. l. §. 10.* Attamen hic notandum: an res evincatur *ex non jure creditoris*, quod ipſi non legitime ſit oppignorata, & hoc intuitu creditor ipſe evictionem præſtare tenetur; utrum *ex non jure debitoris*, quod illius non fuerit; & tunc debitor ad evictionem tenetur; niſi Creditor ſciverit, hanc rem eſſe alienam, & tamen diſtraxerit, *l. 2. C. Cred. evict. pign.* Eckoldt. *ad h. t.*

§. IV.

*Conveniri poteſt*) Si non bona fide & ſolenniter venditionem inſtituit, tunc agere poteſt debitor, non contra emtorem, ſed creditorem: quia fraudulenter ſe geſſit; Lauterb. *cit. loc.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Confer. hic *Weichbild art. 97.* Lædens læſo Emendam, die *Buſſe*, præſtare, prætereaque arbitrariam pœnam ſubire tenetur, *O. C. art. 136.* junct. *L. R. L. 2. art. 62.*

## Vſus fori Germaniæ

Hæc cuncta confirmat, niſi quod res immobiles oppignoratæ non temere, niſi autoritate magiſtratus

ſtratus & ſub haſta diſtrahi ſoleant; præmiſſo vero mandato de ſolvendo, cum citatione ad videndum diſtrahi pignus. Vid. Bœhmeri *Reſp. CCCCXIX. & CCCCXX.*

## Uſus forenſis formularis.

P P.

Dabey ich mich noch ausdrücklich verbinde, daſs, ſo lange ich meinen Herrn Gläubiger nicht vergnüget, ich das Unterpfand keinesweges veräuſſern, ſondern vielmehr ſolches bey mir behalten will; auch daferne dieſes de facto geſchehe: ſo ſoll doch dieſer Verkauff dem Gläubiger nicht nachtheilig, ſondern vielmehr demſelben krafft dieſes nachgelaſſen ſeyn, ſolches Unterpfand nach Gefallen in ſeine Verwahrung zu nehmen und ſich deſſen zu bemächtigen. Zu mehrerer Verſicherung deſſen &c.

*Was Titus wider euch beſchwerend angebracht, dieſes habt ihr aus der Beylage mit mehrern zu erſehen. Begehren demnach hiermit an euch: Ihr wollet verlangter maſſen ſolches Unterpfand wieder an euch löſen, damit es anderer Verordnung nicht bedürfe. Wornach ihr euch zu achten.*

*P. P.*

Als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch zu erkennen:

Daſs Beklagter ihm ein ander und tüchtig Pfand zur Verſicherung auszuantworten, ſo wohl alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

## Hinc formula.

*Cajus* erſcheinet und klaget kürtzlich, wie er von *Marco* 40. Rthlr. erborget, und demſelben 30. Stück Bücher zum Unterpfande eingelieffert. Wann aber *Titus* hierauf wiſſentlich ſolche Bücher von *Marco* erkauffet, welches ihm doch bey dieſen Umſtänden nicht erlaubt geweſen; zumahlen Kläger bey deſſen Einlöſung keine moram committiret: Als iſt er bey verweigerter gütlicher Ausantwortung derer Bücher zu klagen bewogen worden, fordert vom Beklagten

Einlaſſung und Antwort, und bittet, nach deren Erfolg zu erkennen,

Daſs Beklagter gegen Bezahlung gedachter 40. Rthlr. die libellirten 30. Stück Bücher auszuantworten, ſo wohl alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

## Lib. XX. Tit. VI.

# Quibus modis pignus vel hypotheca ſolvitur.

*Cod. Lib. 8. Tit. 26. & 31. Extra L. 3. T. 23.*

### Connexio.

QUot modis obligatio ſeu debitum tollitur, tot modis quoque pignus tollitur.

§. I.

*Solo cedit*) Sic nova domus a domino reſtituta quoque obligata manet Creditori, ſi expenſas reſtituat, *l. 29. §. 2. ff. de pignor.* quia nemo cum alterius damno fieri debet locupletior.

§ II.

*Integro*) Si nempe univerſum debitum ratione ſortis & uſurarum ſit ſolutum, alias pignus obligatum manet.

*pignus*) Ratio: pignus & hypotheca ſunt acceſſoria, quod ſine principali conſiſtere nequit; i. e. ſine ſolutione in totum.

*retinere poteſt*) Quod jus tamen ſaltem intuitu debitoris exercere poteſt: nam ſecundus creditor vel fidejuſſor offerri pecuniam non tenetur ex *l. 2. Cod. de fidejuſſ.* Chirographarium debitum ſolvere, Stryk. *uſ. mod. de diſtract. pign. §. 5.* Mencke.

cke *diſſert. de retentione pignoris ob alind debitum cap. 3.* Ergo *cautela*: *Wenn man mit einem ſchlimmen Zahler zu thun hat, daſs man ſiehet, wie man ihm auf ein gut Pfand Geld leihet, denn wenn er nachgehends das Pfand auslöſet, und das mutuum bezahlet; ſo kan man das Pfand ſo lange behalten, bis er wegen der alten Schuld Richtigkeit gemachet.*

§. IV.

*Conſenſerit*) Tunc enim per illum conſenſum jus in re liberatur tacite; ſola tamen taciturnitas vel ſcientia Creditori non præjudicat: tacuiſſe enim ſalvo ſuo jure videtur; Lauterb. *Coll. theor. pract. h. t. §. 7.* quia ideo paſſus eſt venire, quod ſciebat ubique pignus ſibi durare, cit. *l. 8.* §. *15.* ſed ſi ſubſcripſit illi inſtrumento, in quo res ita vendita, ut nulli dicatur obligata, conſenſiſſe videtur *cit. §. 15.*

*revertatur*) Sicuti enim hoc modo debitor reſtituitur in dominium illius rei; ita quoque creditor reſtitui debet in jus ſuæ hypothecæ, quam ante habuit: res enim redit in priſtinam cauſam, *l. 10. pr.* §. *1. h. t.* Brunnem. *cit. l. fin. C.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.*

§. V.

*In ulteriorem oppignorationem*) Si creditor conſentiat debitori, ut is alii pignus denuo obliget, vel vendat; hinc præſumitur, hunc conſenſum aliquid operari neceſſum eſſe: quia ſine eo debitor rem oppignoratam alienare nequivit; vid. Cocc. *Jus Contr. h. t. qu. 8.*

*l. 12. pr. ff. h. t.*) Verba etiam dubia, quibus forte creditor uſus eſt, ita ſemper ſunt interpretanda, ut pignus remiſſum non cenſeatur: ſic e. g. in caſu,



Digitized by Google

quo creditor, cui debitor emtionem ſignificaverat, reſponderat: *Er wolle das Capital dem Käuffer nicht laſſen, ſondern ſich wegen der Bezahlung an den Käuffer halten*, reſpondimus, pignus remiſſum non eſſe, ſed creditorem regreſſum habere ad rem oppignoratam, *l. ult. Cod. de novat. §. 3. J. quib. mod. contr. obligat.*

*exiſtimant*) Sed verior eſt prior ſententia: quia in dubio ſemper jus prioritatis, non ipſum pignus, remiſſum eſſe cenſetur. Nam ubi duplex interpretatio oritur, eſt præferenda, quæ minus nocet. Lex autem *12. pr. h. t.* de eo caſu intelligenda, ubi ex circumſtantiis manifeſto apparet, Creditorem omne jus pignoris remittere voluiſſe; Leyſer. *Medit. ad ff. ſpec. 233. pag. 788.*

§. VI.

*Conſtitutum*) Quamvis enim placet nonnullis, tempus nondum eſſe finiendæ obligationis, tamen finito tempore debitor exceptione utetur, *l. 45. §. 1. de O. & A.*

*præſcriptione*) Jure *Civili* præſente debitore intra X. annos, eo abſente intra XX. annos; jure *Saxonico* intra XXX. annos cum additamento.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quoad hunc Tit. conf. *Deciſ. Elect. 58.* & *Ord. Proc. Sax. tit. 46. §. Darum wollen wir.*

## Uſus formularis forenſis.

*Titius* erſcheinet und erſichet, was maſſen *Pomponius* wider ihn geklaget, und ein Unterpfand von ihm vindiciren wollen. Wann aber *Kläger* ihm ſolch Unterpfand vormahls ohne Bedingung freywillig zurück gegeben, und ſolchergeſtalt nach Anleitung derer Rechte *l. 2. & 4. ff. de*

*Pact.*

Digitized by Google

Fact. ſolche Verpfändung tacite erlaſſen: als opponiret er Exceptionem remiſſi pignoris, und bittet zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe, ſondern er ſey vielmehr refuſis expenſis von der Klage billig zu entbinden &c.

Conf. Diſſ. *Jo. Henr.* Berger. *de jure pignoris diſtrahendi. Vit.* 1682. *Jo. Henr.* Meyer. *de eo, quod moto concurſu Creditorum circa pignus, in cujus poſſeſſione eſt creditor, vel ſi alienaverit, circa pretium ex eo redactum, juſtum eſt. Erf.* 1734. *Wolffg. Ad.* Lauterbach. *de tacito pignore. Tubing.* 1663. *M. 3tia* Vid. Bœhmeri *Reſp.* CCCCXX.

# Lib. XXI. Tit. I.

## De Aedilitio Edicto, redhibitione, & quanti minoris.

*Cod. IV: 58.*

### Ad Rubricam.

A*Edilitio*) Aediles curules erant ſpeciales Romæ magiſtratus, quibus non in omnibus, ſed ſaltem in quibusdam cauſis, quæ hic referuntur, judicandi competebat facultas per *§. 7. Inſt. de Jur. Nat. Gent. & Civil.* Nomen ab inſpectione ædium acceperunt.

*quanti minoris*) Ad acceſſoria contractuum, de quibus antea dictum, pertinet ædilitium edictum, ex quo deſcendit duplex actio: 1) *redhibitoria*, 2) *quanti minoris*. Aedilitium edictum eſt jus

 ab

Digitized by Google

ab Aedilibus conſtitutum, in quo proſpicitur emtoribus deceptis & decipiendis, ut & ſecuritati viarum publicarum. Ex priore parte tres oriuntur actiones: 1) *redhibitoria*, §. IV. 2) *quanti minoris*, §. V. 3) *in factum*.

§. I.

*Vitioſa*) Sive vitium fuerit ingenitum, ſive poſtea factum & contractum; *l. 1. §. 7. 8. ff. h. t.* modo adfuerit tempore contractus; *l. 54. ff. h. t.* Hujus probatio incumbit emtori; Eckold. *h. t. §. 5.* ſi intra 3. dies intereat, ſic eſt præſumtio, ab hoc vitio periiſſe; Brunnem. ad *l. 1. ff. h. t. n. 11.*

*immobilis*) Non ſit minima: hæc enim prætor non curat, & res b. f. emta & vendita, propter minimam cauſam inepta fieri non debet. Exemplum eſt in carne leproſa.

§. II.

*Oneroſis*) Scilicet olim quidem hoc edictum ſaltem conceptum eſt de emtionibus, poſtea autem ad omnes illos, qui rem ex titulo oneroſo acceperant; vid. *l. 14. C. Famil. Erciſcund.*

*in donatione*) Quia donatarius de munere gratuito conqueri non debet; hinc fertur proverbialiter germanice: *einem geſchenckten Gaul ſieht man nicht ins Maul*; niſi donatio ſit remuneratoria, quæ quadrat cum contractu oneroſo. Quod etiam procedit in donatione ſimplici equi pituitoſi doloſe facta, a quo mei equi poſtea ſunt infecti; hinc omnino contra donantem actio doli datur.

*in locatione*) Quia in locatione dominium, ne quidem poſſeſſio, transfertur, quod autem edictum præſupponit, hinc conductori rem vitioſam acceptandi

Digitized by Google

ptanti ſuccurritur actione conducti, Lauterb. *Coll. th. pract. h. t. §. 7.*

*Juriſdictio*) vel potius quia *regulariter* edictum ædilitium pertinebat ad conventiones dominii translativas, *l. 19. §. 5. h. t.* Locatio dominium non mutat, *l. 39. ff. locati.*

§. III.

*Latens*) Quod ſcilicet ex inſpectione non poteſt cognoſci, & uſum atque miniſterium hominis jumentive impedit, & deteriorem reddit; hinc inde ſalutatur *morbus redhibitorius*, quorſum pertinet penes beſtias cornu petere, recalcitrare, *l. 43. ff. h. t.*

*ſit pituitoſus vel mucoſus*) Hinc *verſus* canitur de equo:

*Si ſit retrogradus, clam cæcus & ſcabioſus,*
*Vel pituitoſus, tunc redhibendus equus;*

Et ſic de reliquis vitiis equi venditor non tenetur, niſi promiſerit: *Er wolle nicht nur für die Haupt-Mängel, ſondern auch für alle übrige Mängel des Pferds ſtehen und gut ſeyn, wie ſie Nahmen haben mögen;* Et in *Thuringia* in ſpecie obtinet. Vitriarius *de tribus vitiis equorum capitalibus Saxonicis. Traject. ad Rhen. 1694.* Barth. *in Hodeg. jur. p. 160. & 246.* Rother. *de reticentia. Jen. 1688.*

§. IV.

*Redhibitoria*) Dicitur ſecundum derivationem vocis, quaſi *rem habere*, ſive *recipere*: quia hac *actione redhibitoria* unus rem, alter vero per diſſolutionem contractus pretium recipiat. Formula infra videri licet; vid. cel. de Wernher. *Vol. P. VIII. Obſ. 475. p. 791.*

*men-*

Digitized by Google

*menſes*) Scilicet *utiles*; illi enim dies tantum computantur, quibus judicis copia haberi poteſt, *l. 28. 31. §. 22. h. t.* Hodie DD. propter *leg. fin. C. de temporibus in integrum reſtitutionis*, qua IVSTINIANVS difficilem illam dies juridicos computandi rationem tollere voluit, tempus quadruplicatum ſubſtituunt; Stryk. *de act. inveſt. Sect. 3. m. 3. ax. 2. n. 13.*

§. V.

*Quanti minoris*) Formulam quanti minoris vid. apud. Barth. *in Hodeg. jur. p. 742.* Hæc actio non ad reſciſſionem contractus, ſed tantum ut pretium ad æqualitatem redigatur; inde *venditori* quoque *actio quanti pluris* competit, ſi *emtor quanti minoris* agere poteſt; in hac vitium quaſi æſtimatur æqualiter cum pretio ſoluto, quo æqualitas appareat; Bachov. *ad Treutl. Vol. 2. diſp. 2. th. 1. lit. d.*

*ſciviſſet*) Imo vero in electione harum duarum actionum ad hoc neceſſario non reſpicitur, ſed arbitrium ſimpliciter penes actorem, qui, etſi res propter vitium non ſit plane inutilis, tamen redhibitorie agere vel æſtimatorie poteſt; una tamen actione electa, regreſſus deinde ad alteram non datur, *l. 25. §. de accept. Rei judic.*

*anno*) *Hodie* quadriennio continuo propter citatam *leg. f. C. de temp. in integrum reſtitution.* Utilis hæc eſt actio, ſi redhibitoria propter præſcriptionem amplius inſtitui nequeat, *l. 4. §. 2. h. t.*

§. VII.

*Ad pretium reſtituendum*) Quia nihil reſcinditur hac actione, ſed jam facta reſciſſione illud, quod ſine

Digitized by Google

ſine cauſa penes venditorem eſt, perſequimur; Lauterb. *ad h. t. §. 33.*

§. VIII.

*Aeſtimabilibus)* Actio in factum *Aedilitia* datur illi, qui læſus, adverſus eum, qui feram beſtiam in tali loco habuit, in quo vulgo iter fit, ad duplum damni dati; *§. 1. J. Si quadr. paup. ſec. dic.* & hæc actio in perpetuum durat.

*Arbitraria)* Judex enim pro ratione modi, culpæ & circumſtantiarum, pœnam irrogat; Conſt. Cr. *art. 136.* ubi: *nach Gelegenheit und Geſtalt der Sachen geſtraffet werden.*

*ſolutus)* vid. Conſt. Crim. Carol. V. *art. 136.* quæ longius, quam jus *Romanum*, atque eum etiam punit, qui feram beſtiam in loco, ubi vulgo iter non fit, habuit; Carpz. *prax. crim. qu. 131. n. 23.*

§. IX.

*Conferri)* Cluver. *in Electis de Jure Canum. Stadæ 1661.* Ziegler. *de Aedilit. Edict. Witt. 1645.* in ejus *Vol. n. 23.* Weichb. *art 97.*

Uſus fori Germaniæ.

Pleraque confirmat *praxis*, niſi quod in *Saxonia* & multis *Germaniæ* locis venditio equi ob tria tantum vitia reſcindatur, nempe ſi ſit *retrogradus*, vel *cæcus*, vel *ſcabioſus*, quibus DD. addunt, ſi ſit *pituitoſus*, O. P. *11. C. 34. d. 7.* Heineccius *in Elem. Jur. Germ. L. 11. Tit. 14. §. 498.* porro cum vitium jure *humano* non ſaltem ſit probandum, ſed etiam tempore Contractus illo laboraſſe jumentum, *l. 54. ff. h. t.* iſta vero probatione emtor in *Germania* non opus habet, ſi intra triduum vitium emerſerit, Brunnem. *ad l. 1. ff. h. t.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs ihm *Marcus* zwey *Pohlniſche Kühe* vor 80. Rthlr. verkaufft. nachdem aber *Kläger* ſolche ſchlachten wollen, hat ſichs befunden, daſs ſolche voller *Frantzoſen*, einfolglich zum ſchlachten untüchtig. Ob nun wohl *Kläger* vom *Beklagten* die dafür bezahlten 80. Rthlr. wieder gefordert, ſo hat er doch ſolche in Güte nicht erhalten können. Zu dem Ende *Kläger* zu Anſtellung dieſer *Klage* bewogen worden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs *Kläger* die libellirten Kühe wieder anzunehmen, und ihme dargegen die bezahlten 80. Rthlr. nebſt dem Intereſſe, ſo wohl als alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig ſey.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Marcus* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Titus* wegen verkauffter 2. *Pohlniſcher Kühe*, ob wären ſolche untüchtig zum ſchlachten, actionem redhibitoriam angeſteller, Wann aber dieſer Kauff bereits vor 9. Monathen vorgegangen, einfolglich ſolcher Anſpruch erloſchen: als opponiret er exceptionem præſcriptionis, bittet auch zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe.

## Hinc formula:

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, was maſſen er von *Marco* 2. *Pohlniſche Kühe* vor 80. Rthlr. erkaufft, hierauf aber als er dieſelben ſchlachten wollen, befunden, daſs deren Eingeweide gantz ſchadhafft und faul geweſen, ſo, daſs *Kläger*, wenn er es vorher gewuſt, nicht mehr als 20. Rthlr.; allermaſſen ſolche auch nicht mehr würdig, davor würde gegeben haben. Wann dann *Kläger* vom *Beklagten* die zu viel gezahlten 60. Rthlr. wieder gefordert, und ſolche in Güte nicht erhalten können, als iſt er zu klagen bewogen wor-

Digitized by Google

worden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen;

Daſs *Beklagter* die zu viel gezahlten 60. Rthlr. nebſt dem Intereſſe, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Rotheri *Pr. Act. p. 177.*

## Lib. XXI. Tit. II.
## De
# Evictionibus & duplæ ſtipulatione.

*Cod. IV. 45. 46.*

### Ad Rubricam.

E*Victionibus*) Evictio eſt rei noſtræ ab adverſario, autoritate judicis, recuperatio; *l. 16. §. 1. l. 22. §. ult. l. 24. & 57. ff. b. t.* ibi plenius.

§. I.

*Evictionem præſtare*) Germ. *Gewehr leiſten*, *l. 60. ff. h. t.* Sed evictionem facere, *entwehren*, qui propter jus potius, quam in re habet, rem poſſidenti per judicem aufert, *l. 34. §. f. ff. h. t.*

§. II.

*Contractum onerosum*) In quo ab utroque aliquid præſtatur, vel ubi emtione, permutatione, locatione, *l. 60. D. ff. h. t.* transactione, emphytevſi, diviſione rei communis, *l. 10. §. 11. ff. commun. divid.*

*auctor*) Ut auctori lis denuncietur. *Ratio:* ut auctor compareat, emtorique media ſuppeditari poſſit, quo ſe a lite incepta liberare queat; & *Jure Saxonico* litis denunciatio ſecundum præſcriptam formam fieri debet; *l. 55. §. ff. h. t.*

con-

Digitized by Google

*contrahunt*) Quod procul dubio in *odium Judæorum* fuit introductum, ut abſtrahantur Chriſtiani cum iis contrahere, cum ſciant, ipſis contra Judæos regreſſum non dari; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.*

*receſſit*) Quia *malitiis Judæorum* non indulgendum, neque illis pro Chriſtianis, quorum fortunis inhiant, prærogativa concedenda.

§. III.

*Præſtandam eſſe*) Carpz. *P. II. Conſt. 34. def. 23.*

*de donatione remuneratoria*) Donatio, quæ fit inter vivos & quidem propter præteritam cauſam, dicitur *remuneratoria* & *reciproca*, & ſi facta ſit propter ſingularia merita, etiam *evictionis actio* inde deſcendit. Referri quoque alias ſolet ad *titulum oneroſum*: quia præcedit neceſſitas remunerandi, & ſic quoque proprie donatio eſt; Lauterb. *d. l. §. 17.* Cocceji *Jur. Controverſ. h. t. qu. 6.* ubi diſſentit.

*gaudebat*) Quodſi tamen donatio ex cauſa legitima facta ſit, donator ad evictionem præſtandam obligatur; quoniam titulus oneroſus quodammodo ſubeſt; *l. 2. C. de evict.* Sic *JCti Jenenſes* apud Richterum in *Deciſ. XXIII.* recte condemnarunt maritum ad evictionem *Morgengabæ* præſtandam; idem juris eſt *bey dem Mahlſchatz.*

§. IV.

*Compromiſit*) Quia compromiſſum nulla neceſſitate cogente factum; Stryk. *in uſ. mod. h. t. §. 10.*

*tranſegit*) Quia tranſactiones fieri debent conſenſu omnium, quorum intereſt.

*renunciavit*) Quia hæc omnia in proprium, non vero tertii præjudicium facere poteſt; *l. pen. C. de pactis*; Struv. *Exerc. 27. §. 30.*

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*denunciatio*) Eſt autem *litis denunciatio* actus, quo is, cui evictio metuenda eſt, autori ſuo id indicat, ut ſibi adſiſtat, ac re evicta, evictionem præſtet; *O. P. S. tit. 14.* vid. *alte und neue P. O. tit. 14.* De *litis conteſtatione & denunciatione*, vid. Rotheri *Practic. nov. forenſ.* ibid. *cap. V. de litis denunc. pag. 115.*

*neceſſariis*) non enim neceſſe eſt, ut integra acta transmittantur.

*adpellatione*) Unde denunciator ad forum privilegiatum provocare nequit, nec de Clericis aliud ſtatuendum; Gail. *L. 1. Obſ. 37. n. 7.*

§. VI.

*ex ſola poteſtate*) tale enim principis factum pro caſu fortuito reputatur; quod indicat parœmia: *vor Gewalt iſt man zu gewähren nicht ſchuldig.* Hertius *L. 1. parœm. 55.* Stryk. *diſſ. de principe evincente. Vſ. Mod. h. t. §. 31.* Lynck. *deciſ. 38.*

§. IIX.

*creverit*) cum evictionis promiſſio non ſolum reſtitutionem pretii, ſed etiam refuſionem ejus, quod intereſt, comprehendat; Stryk. *Vſus Mod. h. t. §. 2.*

§. IX.

*emtor ne pretium*) Quo caſu tamen fiſcus venditori injuſtum lucrum extorquet, *l. 5. princ. de Calumn.* & *l. 4. C. de Litig.* Exemplum elegans habet Schilterus *in Exerc. 34. ad ff. in fin.*

Conf. Diſſert. *Jo. Nicol.* Hertius *de pacto, ne præſtetur evictio. Gieſ. 1705.* *Henr.* Hildebrand. *de evictione pignoris conſtituti & venditi.*

*diti. Alt.* 1704. *Sam.* Stryk. *de immunitate a præſtatione evictionis. Hal.* 1708.

## Vſus forenſis practicus.

Secundum *O. P. S. R. tit.* 14. *§.* 1. *p.* 93. ſub jactura litis denunciationis, ea minimum 8. diebus ante terminum fieri debet, ut iſta adverſario notificari, aliusque, integrum Terminum *Saxonicum* complectens, Terminus præfigi, etiam ex officio, litis denunciatusque ad illum citari, atque concordia inter partes præſentes tentari queat; litis denunciato emanente, ſuper litis denunciatione ſolito more pronunciatur. Idemque ipſo comparente &, amicabili compoſitione effectu carente, eoque cauſam principalem ſimul tractare recuſante, obtinet; niſi illam tractationem ſpecialiter promiſerit, ubi litis denuncianti, etiamſi obtineat, ſumtus proceſſuales reſtituere tenetur. At denunciato reum illico defendere & proceſſus continuationem ſuſcipere volente, denuncians absque conſenſu actoris e lite dimittendus non eſt, ſalva, in omnibus recenſitis caſibus a litis denunciato editionem documentorum, per compulſoriales & requiſitoriales petendi licentia. *Fatali litis denunciationis* neglecto, eadem una cum regreſſu adverſus auctorem coincidit; niſi juſtitia cauſæ, reſpectu evincentis, manifeſta ſit, quo caſu is, qui proceſſum, debita cum cura tractavit, a regreſſu haud excluditur; Denuncians autem, rite facta litis denunciatione, exceptionibus denuncianti decenter haud ſuppeditatis, iisdem adverſus regredientem uti nequit. *O. P. S. R. tit.* 14. *§.* 2. *p.* 94.

Vſus

# Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Marcus* erſcheinet und ſaget kürzlich, wie er dem *Paulo* ſeinen weiſſen Schimmel vor 60. Thl. abgekaufft, und das Pretium ſo gleich bezahlet, dabey aber bedungen worden, daſs, wenn Kläger dieſes Pferdes halber in Anſpruch genommen werden möchte; Beklagter nicht nür das Kauff-Pretium, ſondern auch noch 60. Thl. darüber, in Anſehung der Eviction bezahlen ſolle und wolle. Nachdem nun *Sejus* ſolches Pferd von Klägern vindiciret, er auch nach beſchehener Litis denunciation das Pferd wieder ausantworten müſſen: als hat zwar Kläger von Beklagten 112. Thlr. verſprochener maſſen geſucht, aber in Güte nicht erhalten mögen; derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert &c. bittet auch &c.

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von *Paulo* einen weiſſen Schimmel vor 60. Thl. erkauffet, und das Kauf-Pretium ſo gleich davor bezahlet. Nachdem nun *Cajus* ſolch Pferd in Anſpruch genommen, auch, der beſchehenen Litis denunciation ungeachtet, Kläger ernannten *Cajo* daſſelbe ausantworten müſſen; gleichwol Beklagter ihme Eviction disfalls zu leiſten ſchuldig: Als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter die vor das Pferd bezahlten 60. Thl. nebſt dem Intereſſe, auch alle ſonſt disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Cajus* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Kläger von ihm deswegen 112. Thlr. gefordert, weil er *Sejo* das von ihm erkaufte Pferd wieder ausantworten müſſen. Nachdem aber Kläger ihm von dieſer Klage nichts communiciret, weniger litem denunciret, und zu antworten verlanget; Als wird nunmehro poſt ſententiam definitivam die Li-



Digitized by Google

Litis denunciation vergebens ſeyn, wie er denn zu ſolchem Ende exceptionem finitæ conventionis & omiſſæ denunciationis hiermit opponiret, und

daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe,

zu erkennen bittet.

Si vero reus promiſerit evictionem, aut injuſtitia ejus ſit notoria; tum poteſt actor ita *replicare:*

Kläger iſt der angezogenen Rechte gantz wol erinnerlich. Nachdem aber Beklagter ihn vermittelſt Eydes ihn gegen männiglich zu vertreten zugeſaget; Sejus darneben beygebracht, daſs Beklagter das Pferd mit Gewalt an ſich gebracht, und keinen Titulum ſeiner Poſſeſs zu allegiren vermöchte; Als wird ihm die vorgeſchüzte Exception keines weges zu ſtatten kommen können, ſondern Kläger erwartet vielmehr, wie Beklagter auf die Klage ſich einlaſſen möge. In Verbleibung deſſen behält ſich Kläger, Beklagten Ungehorſams zu accuſiren, expreſſe bevor &c.

Beklagter Titus erſcheinet, und hat erſehen, vvas maſſen Sejus vvider ihn geklaget, und ſein Haus vindiciren vvollen. Nachdem aber Beklagter dieſes Haus von Paulo vor 4000. Thlr. erkauft; Als vvill er ſeinem Autori hiermit litem denunciret, und mit Uberſchickung der Klage ihn gleichergeſtalt zu citiren dienſtlich gebeten haben.

Plur. vid. in Rotheri *Pract. Action. & Except. p. 173. ſq.* & Dn. Bœhmeri *Reſp. CCCCXXI. usque CCCCXXIX.*

Lib.

# Lib. XXI. Tit. III.
## De
## Exceptione rei venditæ & traditæ.

### Ad Rubricam.

EXceptione) Hæc exceptio datur emtori adverſus venditorem & heredes, qui ex dominio poſt ea acquiſito agere volunt, ad excludendam eorum intentionem.

### §. I.

*verus dominus*) hinc in ejus arbitrio eſt, an velit *agere ex emto*, an vero hac *exceptione rei venditæ & traditæ* ſeſe tueri.

### Vſus formularis forenſis.

*Paulus* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Titus* Rei vindicationem ſeines Hauſes wider ihn angeſtellet. Nachdem aber Beklagter ſolches Haus von Klägern ſelbſt erhandelt: Als opponiret er demſelben exceptionem rei venditæ & traditæ, und bittet:

refuſis expenſis ihn von der Klage zu entbinden.

Kläger kan zwar den Verkauf nicht in Abrede ſeyn. Weil aber darbey noch abgehandelt worden, daſs, im Fall Beklagter mit Bezahlung derer Kauff-Gelder nicht einhalten würde, Klägern das Eigenthum wieder zufallen ſolle; als opponiret er in vim replicationis Exceptionem legis Commiſſoriæ & dominii, und erwartet hiernächſt nochmalen gebührende Einlaſſung und Antwort.

vid. Bœhm. *Reſp. CCCCXXX. usque CCCCXXXII.*



Digitized by Google

# Lib. XXII. Tit. I.
# De Vſuris & fructibus & cauſis, & omnibus acceſſionibus, & mora.

*Cod. Lib. 4. T. 32. L. 5. T. 56. L. 6. T. 47. L. 7. T. 54. L. 10. T. 1. diſt. 47. Cauſ. 14. qu. 3. & 4. Extr. L. 5. T. 19. in Sexto L. 5. T. 5. Clem. Lib. 5. Tit. 5.*

§. I.

U*Sura*) eſt pecunia, qua uſus ſortis ſive quantitatis debitæ æſtimatur, a debitore creditori præſtanda, in re ejusdem generis. Ex his ſequitur, quod ſemper *ſors* requiratur, quia *uſura* eſt *acceſſorium ſortis;* acceſſorium autem absque principali exiſtere non poteſt; hinc etiam dicitur, quod uſura ſit merces uſus pecuniæ. Sicut ergo nemo, nec *jure naturæ*, rei ſui uſum gratis concedit, niſi ut alterum ab extrema neceſſitate liberet, indeque pro equi uſu mercedem exigere poteſt; ita quoque pro uſu pecuniæ: quia hic periculum ſortis imminet; Stryk. *uſ. mod. h. t.* Et dividitur in *uſuras ſtricte ſic dictas*, & *fœnus* a ICtis, hoc eſt acceſſio ex mutuo, illæ vero ad quemvis alium contractum applicantur.

*propter moram*) vel fidem contractus violatam.

*con-*

Digitized by Google

*conceſſi uſus*) æris alieni, & propter commodum, quod inde Creditori decedit, & e contrario debitori accedit.

*mordentes*) Ratione quantitatis & modi, item quando ab eo exiguntur, qui illas ſolvere nequit, & ſunt, quæ lædunt dilectionem proximi; *non mordentes* vero, quæ a magiſtratu conceduntur.

§. II.

*ex pacto*) quia ex conventione deſcendunt, *l. 5. C. de pact. int. emt.*

*ex mora*) quia ob moram ita conventum; vid. Hahn. *ad Weſembec. h. n. 2.*

*ex ſola æquitate*) quia hic tantum naturalis obligatio oritur, hinc eſt cerebrina, quæ ſcilicet LLbus civilibus non approbatur; E. hic fundamento non gaudet, v. g. ſi emtor ob evictionem uſuras exigat, *regula prudentiæ* erit applicanda: ſi quis ex contractu emti venditi pecuniam venditori debet, & ſuſpicio adeſt, quod ab alio hujus pecuniæ cauſa inhibitio de non ſolvendo extrahenda ſit, ante ſolutionem promiſſam, & emtori inſinuanda: Tunc contractui ab initio hæc *clauſula* inſerenda erit: quod ab emtore, ſi ille in ſolutione pretii debiti absque culpa impediatur a tertio quopiam, ſub quocunque prætextu hoc etiam fieri ſoleat, nullæ uſuræ exigi debeant; tunc liberatur ab uſuris.

*uſus*) quod etiam in *Saxonia* quadrat mandato regio *de anno 1702.* Majores uſuræ debentur; 1) In cambiis, ſi ſint promiſſæ; 2) in viliori ſumma.

§. III.

*illuſtribus*) vero tantum trientis, ſeu 4. pro

centum conceduntur: quia ejuſmodi perſonis avaritia majori dedecori eſt, quam aliis.

*modum ſtatutum ſolutum eſt*) Nec juvatur improbus fœnerator, quamvis etiam perſonam interponat, atque ſe ipſum mutuam pecuniam ab alio ſub gravioribus uſuris accepiſſe, & viciſſim ſuo nomine credidiſſe dicat. Non enim reſpicitur in mutuo, cujus ſit pecunia, ſed cujus nomine ea credita fuerit; *l. 7. C. ſi cert. pet.* alicubi quarta pars in pœnam amittitur.

§. IV.

*ultra alterum tantum*) *Wenn ſo viel und mehr Zinſen aufgelauffen ſind, als das Capital groſs iſt:* quia modus uſurarum præſcriptus eſt ratione durationis *Jure Civili*, ne diutius durent, quam ſortem exæquarunt; hinc etiam res aliter in *praxi*, quam *theoria*, ſe habet. Jus enim ſtatuit, quod acceſſio non major eſſe poſſit principali; hinc uſuræ, ſi ſingulis annis debitor ſolverit illas, & ſortem ſuperant, ſecundum *Nov. 121.* in ſortem imputantur, aut tanquam indebitum condictione indebiti repetuntur. *Praxis* vero ſecundum *l. 10. C. h. t.* recepta defendit uſuras ultra alterum tantum acceptas cum certa diſtinctione, ut Autor recte ſtatuit *h.* §. Stryk. *caut. contr. ſect. 2. c. 1. §. 28.*

*Adſertio*) *l. 26. ff. de cond. ind.*

§. V.

*Crimen anatociſmi*) *Die Juden in Deſſau haben das Privilegium 20. pro cent zu nehmen;* hoc tamen ad alios extendi non debet. Intelligitur autem hic de *promiſſis* uſuris: *wenn ſich der Jude nicht hat ſo viel verſprechen laſſen; ſo bekommt er nicht mehr als gewöhnlich.* *pro-*

Digitized by Google

*Prohibitus*) Ratio: Uſuris novæ uſuræ non debentur. E. *cautela: Wenn man Intereſſe zu fordern hat, daſs man ſolche nicht ſtehen laſſe: denn ſie liegen beym debitore nur müſsig, und bekommt man davon keine neue Intereſſe.*

§. VI.

*immiſcentur*) quod plerumque fit in cambiis, ubi quidem uſuræ *bis zur Verfall-Zeit*, inſeruntur cambio, ſive conjunguntur ſorti; ſed tamen harum *uſurarum uſuræ* non amplius exiguntur.

§. VII.

*Mutatur*) Quoties uſuræ mihi debitæ ad manus alterius pervenerint, & ille uſuris utatur, tunc reſpectu hujus tertii uſuræ exiſtunt nova ſors.

*Convertit*) licet vero id multi propter generalem prohibitionem *cit. leg. 18. C. negent:* Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 18.* verior tamen eſt Autoris ſententia, quia penes tutorem uſuræ, ſortis loco, ſunt, aut certe eſſe debebant, ne lucrum ex tutela faceret; *l. 58. pr. §. 1. de adm. & per. tut.* Menck. *diſſ. de tutore ad uſuras ex ſuo debito uſurarum obligato th. 15. ſeqv.* Hertius *l. 1. paræm. 57.* vid. *Reſp. Facult. Jur. Hall.* in Rotheri *nova pract. for. p. 89.*

*Licet*) e. g. Ceſſionarius enim poteſt petere uſuras uſurarum; Stryk. *cit. loc.* Diſſentit Berl. *deciſ. 7. 68.* jung. Brunnem. *ad l. res C.* ubi alias exceptiones habet.

*Creditor mutetur*) ratio eſt: quia hic mutatio ſupponit ceſſionem; cedens autem non poteſt plus juris transferre in ceſſionarium, quam ipſe habet, & Ceſſionarius eodem jure cum cedente uti debeat. *p. 334. §. 8.*



Digitized by Google

§. IIX.

*Vſurariam pravitatem commmittere dicitur*) Hunc uſurariam tamen pravitatem non committit, qui ſaltem non ſemiſſes uſuras *ſex pro cent* accepit, ſed ille ſaltem id, quod *ultra quinque* pactus eſt, reſtituit, a reliquis autem pœnis immunis eſt; vid. Berg. *ſupplem. ad Elect. diſc. for. P. 2. p. 979.* In *Saxonia* hoc expreſſe confirmatum in *Mandato Banquer. §. 2.*

*Priventur*) Imo debitores reticentes, quarta crediti parte mulctantur, ſecundum *Mandatum Elect. de anno 1625. §. 8.* ſic pronunc. *Scab. Lipſ. Menſ. Sept. 1723.*

§. IX.

*Infamia*) Kæſtner. *in diſſ. de fama, hujus amiſſione & reſtitutione. p. 24.*

*Scripſit*) Coccejus *de anatociſmo. Frf. 1693.* Fromman. *Anatociſmus delineatus. Tub.* Schuſter. *de Anatociſmo. Grœning. 1679.*

§. X.

*Sic dictos*) id eſt naturales.

*Vinum*) fœtus ovium aliorumque animalium; hic enim factum hominis concurrit ad conſervationem ſpeciei, præſertim per hyemem: nulla enim beſtia manſveta tempore hyemali ſe ipſum conſervare poteſt. Ita putavit D. LVDOVICI; aſt non loquimur de *conſervatione* fructuum, ſed de *productione.*

§. XI.

*Speciem*) v.g. ſi ex lana pannum confecerim.

§. XII.

*cauſa*) Cauſa hic denotat omnem utilitatem, quæ

Digitized by Google

quæ eſt circa rem: *Acceſſio* eſt, quod rei quocunque modo accedit; Struv. *Exerc. 27. th. 63.* *Intereſſe* eſt utilitas, quæ mihi ea propter abeſt, quod alter præſtanda non præſtiterit. Et *duplex* eſt, vel *damni emergentis*, in quo revera damnum patior, & *lucri ceſſantis*, quando lucrum, quod percipere potuiſſem, non percepi. Veniunt etiam cauſæ nomine *impenſæ litis*, ſi reus condemnatur, ut pecuniam reſtituat cum omni cauſa; *l. 5. c. de R.V.* quorſum pertinent ſumtus litis, quos victor erogavit; Leyſer. *Medit. ad ff. ſpec. 25. p. 923.*

## §. XIII.

*Impleverit*) Imo vero etiam hoc, ſi certum ſit, ab eo, qui dolum vel culpam latam admiſit, exigi poteſt, quamvis nec actor, nec reus mercatores ſint; quod tam ex naturali æquitate, quam juris diſpoſitione in *l. 23. de Act. Emt.* item recepta praxi teſtante, Carpz. *in P. 3. Conſt. 5. def. 10.* In *Saxonia* etiam legem habemus in *Conſt. Elect. XXX. pag. 11.*

*Ad omne intereſſe*) *Regulariter* tamen omnibus, etiam non mercatoribus, concedunt *uſuræ* petitionem omittere, & *intereſſe* petere, quatenus hoc eſt *liquidum*; modo conſtet, me pecuniam in hunc vel illum uſum voluiſſe impendere; v. g. ſi quis merces ad nundinas ſibi mitti procuraverit, ſed poſtea ob moram alterius in ſolvendo emere non potuerit.

*Obligaverit*) vel alias natura rei id permittat, e. g. ſi ex quadrigis, quorum unus occiſus ſit, in tantum peremti corporis ratio habetur, ſed & quanti depreciati reliqui, qui ſuperſint, vid. *l. 29. §. 3. ff. ad l.*

*Aquil.*

*Aquil.* jung. Strauch. Coccejus, *de eo quod intereſt. Heidelb. 1679.* Lyncker. *de eo quod intereſt. Jen.*

§. XV.

*Dilatio*) Ubi ergo juſtum impedimenrum ſubeſt, in mora ſubeſſe nequit; Stryk. *ad Lauterb. h. t.* Pott. *de interpellatione pro homine ſeu de interpellatione faciendi. Jen. 1679.*

*Ex lapſu diei*) ſic dies interpellat pro homine.

*Interpellatione*) quæ judicialiter fieri debet.

*ſub conditione*) Quia conditio eſt facti, adeoque non præſumitur.

*Exiſtentiam*) Nam hæc exiſtentia purificat tantum obligationem, ſed non alterum mox in mora conſtituit; niſi ſit interpellatus.

*Requirunt*) Quia conditionis exiſtentia quidem debitum facit verum & purum, non autem ſimul diem ſolutionis definit; Arumæus *de mora cap. 5. n. 17.*

*Lex*) vid. Speckhahn. *cent. 2. claſſ. 2. q. 16.* ubi quindecim caſus huc pertinentes adducit.

§. XVI.

*ſcripſerunt*) Rhodius *de periculo in mora. Frf. 1698.*

Conf. Diſſert. *Jo. Balth. Bar.* de Wernher. *de uſuris per modum intereſſe ultra alterum tantum non exigendis. Viteb. 1711.* Id. *an princeps imperii privato mutuum repetenti exceptionem illiciti fœnoris & uſurariæ pravitatis recte objiciat, & hic inquiſitioni & pœnis in hoc crimen conſtitutis ſubjiciendus ſit? 1725. Viteb.* *Jo. Frid.* Wernher. *de licita & illicita uſuræ exactione. Vit. 1724.*

Vſus

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quoad uſuras in *Saxonia Electorali* vid. *Torg. Auſſchreiben de anno 1583. tit. von Wucherl. Contr.* §. *Es iſt aber*, §. *derowegen*, j. *P. 2. Conſt. Elect. 30.* & quoque ab invitis exigi queunt, virtute pacti, ad producendam actionem efficacis. Nam in *Saxonia* æque ac toto *Imperio* recepta eſt *uſurarum quincuncium* quantitas, ita ut de majoribus creditori tribuendis, paciſci non liceat juxta *Torg. Auſſchreiben de an. 1583. tit. von Wucherl.* §. *als haben wir.* Ref. Grav. *de an. 1661. tit. Cammer-und Rent-Sach. gr. 13.* & ne quidem piis cauſis juxta Mand. *de d. 30. Aug. 1671.* & *Dec. Elect 29.* Particulariter præſtitis uſuris eædem ultra alterum tantum inſtar intereſſe moræ currunt. *Anatociſmi* prohibiti ratio deficit intuitu *der Leib-Renten*, cum jure dotalitii debeantur juxta *P. 2. Conſt. Elect. 42.* Quoad uſum *Juris Sax.* conf. Præjudicia ratione uſurarum a Carpz. *P. 1. C. 28. def. 160. n. 4. def. 161. n. 6. def. 174. n. 5. P. 2. c. 30. def. 1. n. 16. def. 2. n. 6. def. 3. n. 7. def. 4. n. 4. def. 5. n. 6. def. 24. n. 11. def. 25. n. 7. def. 46. n. 14. def. 47. n. 10. Lib. 4. tit. 6. Reſp. 44. n. 13. 14.* Ej. *Pr. Crim. p. 2. qu. 92. n. 26. 58. 78.* Richt. *deciſ. 74. n. 3. 5. 7. 10. 16. 43. 55. 58. 72. 83. 90.*

## Vſus forenſis formularis.

**P. P.**

*Darbey auch noch abgeredet worden, daſs Käuffer das Kauff-Pretium derer 1080. Thlr, binnen Jahr und Tag bezahlen, zugleich aber auch 64. Thlr. Zinſen abrichten ſolle. &c.*

**P. P.**

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs er *Paulo* vor 12. Jahren, gegen Landübl. Verzinſung, 1120. Thlr. geliehen. Ob nun wol Kläger von Beklagten das Capital empfangen, ſo ſind doch die verfallenen Zinſen, an 56. thlr. bis dato noch zurück geblieben, welche Beklagter in Güte abzuführen ſich verweigert. Derowegen er zu klagen bewogen worden; fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch nach Erfolg derſelben zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 56. Thlr. Zinſen, nebſt allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget klagende kürtzlich, wie er von *Tito* vor 12. Jahren 1200. Thlr. erborget, und ſolche mit 5. pro Cento verintereſſiret, wie er denn auch Capital und Zinſen ohnlängſt abgeführet. Nachdem aber Kläger in Erfahrung gebracht, daſs nur 4. pro cento paſſiren, und dieſemnach er in 12. Jahren 100. Thlr. zu viel, folglich ein indebitum bezahlet. Als hat er ſolche 100. Thlr. zwar wieder abgefordert, in Güte aber nichts erhalten können. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden; fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch nach Erfolg derſelben zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten und indebite bezahlten 100. Thlr. nebſt dem Intereſſe, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

*Paulus* hat mit beſonderer Verwunderung wahrgenommen, daſs *Titus* von ihm 1800. Thl. Capital und Zinſen gefordert. Nachdem aber aus der übergebenen Rechnung des mehrern zu erſehen, daſs er theils jährl. 5. pro cento angeſchrieben, theils auch Zins auf Zins geſchlagen; welches aber in Rechten verboten, als opponiret er ihm *exceptionem uſurariæ privatis*, und bittet zu erkennen:

Daſs

Daſs die Ubermaſſe zuförderſt abzuziehen, ſo denn aber Kläger das Capital, ſamt denen zugelaſſenen Zinſen anzunehmen, ſo wol die disfalls verurſachten Unkoſten und Schäden zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Im Namen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen *Pomponio*, Käuffern an einem, und *Camprio*, Verkäuffern am andern Theile, folgender aufrichtiger wiederkäufflicher Zins-Contract abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich es verkaufet *Camprius* eine jährl. Penſion oder Zins von 2000. Rthl. halb auf den Tag Johannis, und halb auf den Neuen Jahrs-Tag, gegen richtige Quittung, an guten tüchtigen Ducaten, dem *Pomponio* und deſſen Erben, oder dieſes Briefes treuen Inhabern zu entrichten. Vor ſolche Penſion nun der jährl. 2000. Thl. hat der Käufer *Pomponius* 10000. Thl. an tüchtigen Ducaten heute dato ausgezahlet, welche auch Verkäuffer angenommen, und Käuffern über den Empfang ſolcher 10000. Thl. beſtändigſt quittiret. Damit aber ſolche wiederkäufliche Zinſen künftig hin deſto gewiſſer abgeführet werden mögen, will *Camprius* alles ſein Vermögen, gegenwärtiges und zukünftiges, zu einem ausdrückl. Unterpfande hiermit verſchrieben und darüber gerichtl. Conſens auszubringen verſprochen haben. Darbey ſich jedoch Verkäuffer reſerviret, dieſen wiederkäuflichen Hauptſtamm nach halbjähriger Aufkündigung abzulegen, und alſo von ſolcher jährl. Penſion ſich wieder zu befreyen. Wann dann Contrahenten mit dieſer Abhandlung wohl zufrieden, Als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber ſimulati Contractus, reſtitutionis in integrum, læſionis ultra dimidium, & renunciationem non valere, niſi ſpecialis præceſſerit, renunciret, und darüber transſigiret, wollen auch dieſen wiederkäuflichen Zins-Contract der Obrigkeitl. Ratification forderſamſt übergeben. Urkundl. iſt derſelbe zu Papier gebracht, auch von beyden Theilen vollzogen worden. So geſchehen N. N.

*Pomponius* als Käuffer.
*Camprius* als Verkäuffer.

*Klage*

*Klage*
Pomponius, *Klägers an einem*,
contra
Camprium, *Beklagten andern Theils.*

Rubricirter Kläger erſcheinet, und erinnert, wie Beklagter, vermöge eines wiederkäuflichen Zins-Contracts ſub A. ihme jährl. eine Penſion oder wiederkäufliche Zinſen von 2000. Thlr. halb auf Johannis und halb auf den Neu-Jahrs-Tag abzutragen verbunden. Ob nun wol Beklagter ſolch wiederkäuflich Zins-Recht dem Kläger richtig zugeeignet, auch zur Verſicherung alles ſein Vermögen unterpfändlich verſchrieben, und darüber Obrigkeitl. Conſens und Confirmation ausgebracht, ſo hat doch Beklagter nun 4. Jahr her nicht das geringſte abgeführet. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert auch hierauf von Beklagten Recognition des hierbey liegenden wiederkäufl. Zins-Briefes ſub A.

Quando autem tertius Poſſeſſor bona hypothecata poſſideat, melius eſt, ut actor ordinarium proceſſum inſtituat:

Fordert derowegen von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern die verfallenen 6000. Thlr. wiederkäufl. Zinſen, ſamt dem Intereſſe moræ, binnen Sächſ. Friſt bey Vermeidung der Execution auch allen Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Vel, ſi agatur contra tertium poſſeſſorem, ita concluditur:

Dieſemnach bittet Kläger zu erkennen:

Daſs Klägern das Recht der wiederkäuflichen Zinſen auf Beklagtens Hauſe zuſtändig, dieſemnach Beklagter Ihm das zum Unterpfande geſezte Haus ſo lange einzuraumen ſchuldig, bis er wegen der verfallenen wiederkäuflichen Zinſen, ſamt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten befriediget.

*Deſuper &c.*

vid.

Digitized by Google

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſultat. & Deciſ. Reſp. ad h.t. CCCCXXXIII - CCCCLII.*

# Lib. XXII. Tit. II.
## De
# Nautico fœnore.

*Cod. IV. 33. Nov. 106. & 110.*

## Ad Rubricam.

DE *Nautico*) In hac rubrica uſura dicitur *fœnus a fœtu:* quia uſura eſt nummorum fœtus, ſicut naturalis terræ fœtus, Borchold. *in Comment. ad Tit. de verb. ſignif.*

### §. I.

*Fœnus*) Fœnus interdum denotat pecuniam propter uſuras creditam, *l. 3. C. h. t.* interdum uſuras ſolum. Et dividitur in *verum nauticum* ſive *maritimum* & *quaſi-nauticum* ſive *terreſtre*. *Prius* eſt pecunia uſurarum, quæ ſolvitur pro pecunia periculoſe per mare trajecta. *Poſterius* eſt uſura pro pecunia per loca periculoſa terreſtria trajecta; Hergen. *de uſur. cap. 1. n. 14.*

### §. II.

*Contractus adſecurationis*) Eſt conventio, ubi quis, pro certis uſuris, periculum navis, feliciter redeuntis, in ſe ſuſcipit, vel alias res ad alium transportantis; Struv. *ſynt. Jur. Civ. Ex. 25. th. 46.* Hertius *Lib. 1. parœm. 34. §. 5.* Contractus Jure quidem *Romano* eſt incognitus; controverſiæ tamen circa eum naſcentes, ex analogia Jurium deciduntur. Sic e. g. in caſu, quo res aſſecurata ante

aſſecurationem utroque ignorante periit, aſſecurator non obligatur: quia ſi objectum, de quo contrahebatur, tempore contractus non amplius extitit, contractus ipſo jure nullus eſt; *l. 15. pr. l. 5. pr. de Contr. emt.* Conſentiunt mecum MARQVARDVS & COCCEIVS allegati a Leyſ. *in ſpec. ad ff. 254. de aſſecurationibus in Coroll.* Diſſentiunt HERTIVS & WERLHOFFIVS. Conferatur quoque Coccejus *in diſſ. de Aſſecuratione. Francof. 1693.* Cronius *in Tract. de jure aſſecurationum. Roſtock. 1724. in 8.*

§. III.

*Bodmeria*) Eſt conventio, qua quis pecuniam in navim ita credit, ut, ſi navis ſalva redeat, ſors cum uſuris ſolvenda; ſi vero pereat, pecunia pereat. Conf. de hac materia Lyncker. *de Bodmeria. Jenæ 1697.* Cronius *cit. Tract. cap. 10. pag. 266.* Schottelius *de ſingularibus & antiquis in Germania Juribus. cap. 22.* Strykii *uſ. mod. h. t.*

*habet*) i. e. locator ante Creditores Chirographarios.

*aliter*) e. g. ſi dicatur, navem hoc pretio oppignoram eſſe debere: ſive expreſſe dicat. Conf. *pag. 280. §. 5.*

§. IV.

*Tempore*) Etiamſi alimentarius, eodem vel altero die moriatur; e contrario illæ uſuræ ſunt ſolvendæ, licet alimentarius terminum vitæ ordinarium longiſſime excedat.

*pietatis*) In his montibus pietatis, (*Lombard*) pecunia creditur ſub uſuris ordinariis, ubi tamen

*Cano-*

Digitized by Google

*Canoniſtæ* uſuras omittunt, & tantum in ſuſtentationem laborantium quid ſtatuunt.

*contractus*) Accedit prioribus contractibus Contractus Mohatræ; *Mohatra* eſt contractus improbus, quo quis in fraudem SCti Macedoniani iis, qui mutuum accipere non poſſunt, merces quasdam, habita fide de pretio, vendit hac intentione, ut iſtas merces rurſus vendant, & pecuniam inde redactam in ſuos uſus convertant.

*Borchold.*) add. Willenberg. *de Contractu Vitalitio. Gedani 1701.* Titius *obſ. Lauterb. 945.*

Conf. Diſſert. *Nicol. Chr.* Lyncker. *de Bodmeria ſ. nautico fœnore. Jen. 1679. Jo. Henr.* Felz. *de nautico fœnore. Arg. 1701. Jo.* Strauch. *de centeſ. uſuris & fœnore unciario. Jen. 1672.*

## Vſus forenſis.

*Uſus fori* eo tendit, uſuras ultra XII. pro Cento non admitti in negotiis periculoſis, ut in nautico fœnore.

## Vſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Sempronius* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie er dem *Paulo* 1900. Rthlr. zu ſeiner Schiffahrt nach Oſt-Indien vor 3. Jahren dergeſtalt geliehen, daſs ſolches Geld auf *Klägers* Gefahr ſtehen; bey *Beklagtens* glücklicher Wiederkunfft aber Jhm 12. von 100. Zins bezählet werden ſolle. Ob nun wohl Beklagter vor 6. Wochen glücklich wieder allhier angekommen, ſo hat er doch die verſprochene 12. von 100. Rthlr. nicht bezahlen, ſondern ihn nur mit 5. von 100. abweiſen wollen. Derowegen er zu klagen bewogen worden. Fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antwort, bittet auch nach deren Erfolg zu erkennen,



Digitized by Google

Daſs *Beklagter* ihm nicht nur die libellirten 1900. Rthlr. ſondern auch vor 3. Jahr die verwilligten Zinſen a 12. von 100. ſamt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCCLIII. CCCCLIV.*

# Lib. XXII. Tit. III.
## De
# Probationibus & Præſumtionibus.

*Cod. Lib. 4. Tit. 14. Inſtit. de legat. §. 4. Nov. 117 cauſ. 6. qu. 5. extra Lib. 2. Tit. 14. & 21. idem Lib. 2. Tit. 7.*

## Connexio.

AD *Acceſſoria Contractuum* pertinent probationes & præſumtiones.

## Ad Rubricam.

Conf. hoc loco Stryk. *de probationibus per interrogatoria adverſarii. Hal. 1696.* Bechmann. *de probatione inſtrumentali. Jen. 1687.* it. Georg. *Ad.* Struv. *de Probationibus. Jenæ*; & reliqua videri poſſunt in Stryk. *Vol. I. II. diſſertation.*

## §. I.

*Actus judicialis*) Ergo Rotuli a Notariis confecti vim probationis non habent. *Ratio:* quia judicium coram Notariis non habetur; niſi extra *Electoratum Saxoniæ* in poſſeſſorio ſummariiſſimo, ubi ejusmodi rotuli admittuntur.

*per præſumtiones*) Hæ deſumtæ eſſe debent

a ra-

Digitized by Google

a rationibus probabiliter rem inferentibus, quæ probanda veniant.

*Jusjurandum*) Ocularem inſpectionem, confeſſionem adverſarii, plures non dantur.

*inſtrumenta*) Et acta publica inter partes agitata præſentes.

§. II.

*Exceptione majores*) h. e. contra quorum perſonas & dicta nihil opponi poteſt.

*ſemiplena major*) Locum facit juramento ſuppletorio in *proceſſu civili*; in *Criminali* vero graviſſimæ torturæ. Attamen hic ad circumſtantias eſt reſpiciendum, qualis pœna ſupplicii loco deſtinata eſt: ſi enim tantum *pœna corporis afflictiva*, non poteſt torqueri ob probationem ſemiplenam majorem; ne ſcilicet remedium eruendæ veritatis durius ſit pœna; nihilominus tamen tormenta ſibi vindicare poſſunt, quæ etiam pertinent ad *territionem realem*, alias tantum *territio verbalis* ſententia decernitur, quod ſcilicet carnifici præponatur: *Als ſolte und wolte er Jhn angreiffen, jedoch zur Zeit noch unangegriffen laſſen.* In *capitalibus* pœnis vero diſtingvitur inter *delicta atrociora*, ubi nunquam tota tortura ſententia decernitur, ſed ut *moderate* tangeretur, i. e. *usque ad ſecundum gradum*, & inter delicta *atrociſſima*; tunc pure tota tortura ſententia decernitur.

*unum teſtem*) Vel ſi quis duos teſtes habet, quorum unus omni exceptione major, alter non.

*probationum*) Cui probatio incumbat, docet PACIANUS. Quomodo probetur docet MASCARDUS. Quæ teſtibus habenda fides, FARINACIUS. Eſt

 vero

vero duplicis generis: 1) *artificialis*, quæ fit per argumenta & præſumtiones, 2) *inartificialis*, quæ fit a) per *teſtes*, b) *documenta*, c) *juramenta*, d) *ocularem inſpectionem*, e) *Lactio confeſſ. D. de Confeſſ.*) propriam adverſarii *confeſſionem*.

§. III.

*actor*) *lege 4. C. de edendo.* Ratio: quia in libello ſemper ſe fundat in aliquo negotio.

§. IV.

*negativa prægnans*) Sed hæc indiſtincte ab autore probandi, qui in ea fundamentum actionis parit. Veluti ſi ſubſtitutus petit hereditatem, fundamentum petitionis eſt, quod primus heres non adierit hereditatem vel eam omiſerit; ſi quis a transactione recedere velit, quod alter ei haud ſteterit, cauſam actionis in eo conſtituit, reum contra actionem egiſſe & non impleviſſe promiſſa; Coccej. *diſſ. de directa probatione negativæ.* Bœhmer. *Jus Eccleſ. Lib. 2. Tit. 19. §. 4. ſq.*

*ne quis*) e. g. facultas teſtamenta condendi dicitur *juris permiſſivi*, & hæc negativa vocatur *negativa juris.*

§. V.

*Conſvetudo*) Eſt enim facti; aliquando etiam jura ſtatutaria licet in ſcripturam ſint redacta; v. g. quando acta judicialia ad facultatem juridicam transmittuntur, quæ illorum ſtatutorum non habet notitiam.

*indiſtincte*) Quia in rei poteſtate non eſt, excipere antequam conveniatur, ſed ille expectare teneatur, donec actor actionem ſuam inſtituat. Aſt vero interim probationes ipſius facile perire poſſunt: jura

Digitized by Google

jura enim, quia legibus continentur, probanda non ſunt; Thomaſ. *diſſ. de fide juridica, cap. 2. §. 34.* Quod vero de conſvetudine dictum, etiam de receptione juris vel obſervantia dicendum eſt; Struv. *Exerc. 2. §. 21.*

*actum*) In *Electoratu Saxonico* in præſentiarum hæc *probatio* tam *actori*, quam *Reo* permittitur; O. P. N. *tit. 27.*

§. VI.

*Determinatur*) *Extra Saxoniam* ita pronunciatur: *Er ſoll binnen Ordnungs-Friſt beweiſen.* *In Saxonia* præſcriptus eſt terminus *6. Wochen 3. Tage*, qui terminus licet expreſſe in ſententia memoratus non ſit, tamen obſervandus eſt, juxta Ord. jud. Sax. *Tit. 20.*

*in Saxonia*) In iis itaque locis, in quibus determinatio facta non eſt, ea judicis ſententiæ relinquitur. E g. in *Camera Imperiali* teſte Martini *in Proceſſ. Tit. 20. §. 1. N. 322.* ubi tamen terminus lege conſtitutus eſt; ſententia Judicis, qua alium præfigit, nulla eſt, etſi contra appellatum vel leuteratum non fuerit; *l. 4. C. de ſentent. & interloc.* ibi: *contra ſolitum judiciorum ordinem.*

§. VII.

*Adſerat*) Hoc eſt, quod dicunt, quarta productio non admittitur, niſi cum ſolemnitate legali, i. e. niſi prævio juramento. Verum per *Receſſ. Imp. de anno 1654. §. den Punctum probatorium* &c. *quarta* productio prohibita, nec *tertia* adhibetur, niſi cum dicta ſolemnitate legali.

§. VIII.

*Alia juris*) v. g. Partus in matrimonio natus,



Digitized by Google

præſumitur legitimus, licet etiam mater contrarium aſſerere velit, imo licet de adulterio ſit convicta; modo non adſit naturalis quædam contrarietas, e.g. longa mariti abſentia.

§. IX.

*Hominem*) Quia ſcilicet privatorum præſumtiones nihil ad rem faciunt, neque etiam teſtes de præſumtione, ſed de certa ſcientia, examinantur.

§. X.

*Præſumtio juris*) Hæc eſt, quæ ex lege probatur, v.g. Inſtrumentum pro ſe habet præſumtionem veritatis & ſolemnitatis; *§.12. & 16. J. de Inutilibus ſtipul.*

*libera*) In dubio enim pro reo pronunciandum.

*Præſumitur*) Hinc culpam allegans, illam probare tenetur.

§. XI.

*Præſumtio Juris & de Jure*) Quando lex non tantum præſumit, ſed etiam ſimul diſponit. Et hæc non admittit probationem in contrarium; v.g. mulier poſt biennium repetit fidejuſſionem, præſumitur certior reddita de ſuo beneficio, licet jurejurando contrarium dicere velit.

*Improprie*) Quamdiu aliquid præſumitur, de veritate nondum certo conſtat; ſi igitur nunc de ea conſtaret, abſone præſumeretur id, quod non eſt. Pertinent itaque ejusmodi diſpoſitiones ad ſanctiones pœnales; Thomaſ. *diſſ. de præſumtione allodialitatis, §.5. ſq.*

*cenſeatur*) Licet proteſtatus fuerit: *Er wolle deswegen von der Condition nicht abgehen.*

licet

Digitized by Google

*licet tutor adſerat*) Quod ita per modum pœnæ civilis ſtatutum fuit, ut negligentia tutorum coerceretur; qualis pœna in plerisque exemplis hujus præſumtionis, ſcilicet juris & de jure ſubeſt.

*Maſcardum*) Hinc concluſiones admodum variant, & in evolutione ſemper ad ſequentes concluſiones eſt reſpiciendum.

Conf. Diſſert. *Juſt. Henn.* Bœhmer. *de Colliſione probationum. Halæ 1703. & præſumtionum 1702. Jo. Jul.* Engelbrecht. *de præſumt. pro clero. Helmſt. 1714. Sam.* Stryk. *de præſumtione pro magiſtratu. Hal. 1698. Chriſt.* Thomaſii *de præſumtione bonitatis, Halæ 1700.*

## Uſus forenſis Juris Saxonici noviſſimi.

### §. I.

Probatio ad perpetuam rei memoriam ad *Tit. 27. §. un.* reo & actori absque diſcrimine conceditur, eaque in caſu, quo quis circa neceſſariam probationem aut reprobationem periclitari poſſet, ad documenta extenditur, ubi modus procedendi in examine aliorum teſtium, nec non circa editionem & recognitionem inſtrumentorum, definitus eſt obſervandus. Quando documenta in ipſis actis exiſtunt, copias articulis addi opus non eſt, ſed ſufficit ad acta provocari foliaque accurate allegari, quam allegationem injunctam omittens 5. th. punitur; O. P. S. E. N. *T. 24. §. 1.*

### §. II.

*Originalium*, quæ producens poſſidet, *copiæ*, ſub eorum jactura, ſunt integræ articulis adjungendæ,

dæ, quo ſemel profecto, eadem revocare aut iis renunciare, invito adverſario, non licet; atque in harum inductione alia ſigna, exceptis literis, numeris & planetis, adhibere non permittitur ſub mulcta 5. thal. *§. 2.* Conf. Tract. noſtr. *ſyn. Proc. ad T. 24. §. 12.* Quodſi eodem originali res diverſæ contineantur, producentis *extractus*, punctum controverſum concernens, articulis adjectus una cum introitu, concluſione & ſubſcriptione, ſufficit. *d. §. 2. & 3.* Exhibita probatione ſtatim, & minimum intra 3. hebd. ſub mulcta 5. thal. terminus productioni teſtium, documentorum & reſponſioni ad articulos, ſuper quibus facta eſt juramenti delatio, præfigendus, & citatio, indulto termino Saxonico ſub præjudicio, eſt facienda, O. P. S. E. N. *T. 20. §. 7.* etiamſi actori vel reo, ratione exceptionum dilatoriarum, aliquid ante omnia præſtandum, ſit impoſitum; dum modo illud non concernat legitimationem ad cauſam, aut, in actione negatoria, demonſtrationem dominii; in reliquis enim caſibus, qui moroſus eſt, mulcta 5. thal. ad præſtationem illius, quod injunctum eſt, adigitur; O. P. S. E. N. *T. 20. §. 1.* junct. *Tit. 11. §. 2.* idemque, quoad exceptiones dilatorias, cum jurandi neceſſitas, vi rei judicatæ, incumbit, obtinet; *d. §. 2.*

§. IV.

*Producens*, ſub præjudicio citatus, in Termino productionis non comparens, teſtibus, documentis & articulis, ſuper quibus fecit juramenti delationem, excidit. Productionis actus autem eſt liberæ voluntatis; examinandi enim ſunt teſtes citandique

etiam

Digitized by Google

etiam ex officio judicis. Conf. O. P. S. E. N. *T. 20. §. 7. in fine.*

§. V.

Ex officio rejicienda ſunt interrogatoria impertinentia, & inepta, reliquorum intuitu autem expediendum eſt examen teſtium. Quodſi una alterave pars arbitrio judicis ſe ſubmittere nolit, & ad ſententiam judicialem provocet, hoc illi, non niſi ipſius ſumtibus, & ſolutis 5. thal. in caſum ſuccumbentiæ, permittendum eſt. Adverſus latam autem eo nomine ſententiam, leuteratio & a judice ad quem appellatio facile admitti non debet; in cauſis vero, quæ in Regimine Dresd. ab initio ſunt tractatæ, eidem leuterationi, in hoc caſu, pro re nata, deferre licet; juxta O. P. S. E. N. *T. 20. §. 8.*

§. VI.

Productio Originalium facienda in poſitione prima, aut minimum ſecunda, ſub pœna deſertionis, & deſuper conſignanda regiſtratura. Originalia autem tamdiu judicialiter aſſervantur, donec adverſarius comparens ea ſatis inſpexerit, poſteaque vidimatis copiis apud acta relictis, reſtituuntur. Quodſi de originalium formalibus diſceptetur, eadem, dato ab actuario vel judice atteſtato, coram actis manent, & ſimul ad ſententiam eo nomine ferendam transmittuntur, O. P. S. E. N. *T. 25. §. 1.* Eadem pœna deſertionis obtinet ratione articulorum, quorum intuitu producto facta eſt juramenti delatio: citationi enim legitimæ non ſatisfaciens, pro confeſſo & convicto habetur; O. P. S. E. N. *T. 20. §. 7.*

§. VII.

Digitized by Google

§. VII.

Producens,qui non recognoſcenda documenta producit, & temere ſuper recognitione, ſive ſit producens ſive productus,contentionem movens, 5. thal. punitur. Documenta autem judicialia, aut actis publicis inſerta, aut in judicio recognita, quamvis ad inſtantiam tertii, vel in alia cauſa vel coram alio, quam ordinario Judice, rite tamen inducta, citra recognitionem probant, ſalvis tamen exceptionibus; O. P. S. E. N. *T. 25. §. 2.*

§. VIII.

Omnia documenta recognoſcibilia, etiamſi in iis recognitioni renunciatum fuerit, a producente vel reproducente, ſalvis exceptionibus, recognoſcenda, vel, in contumaciam, pro recognitis ſunt habenda, quem in finem partes ſub præjudicio, cum comminatione pœnæ 5. thal. citandæ ſunt, ut interlocutoriarum ambages evitentur. In peregrinis autem lingvis conſcriptorum documentorum verſionem *Germanicam*, per interpretem juratum factam, producens articulis, ſub eorum jactura, jungere tenetur, eaque tum, ſub pœna recogniti, ſtatim recognoſcenda, ſalvis producto adverſus verſionem monitis; O. P. S. E. N. *Tit. 25. §. 3.*

§. IX.

Diffeſſio, injuncta recognitione, reſervata eſſe intelligitur, &, citra interlocutoriam, principali permittitur, illique præſtandæ, terminus 8. pluriumve dierum, non ultra 14. definitur, juxta formulam diverſam in documentis propriis & alienis determinatam; ſcilicet in *propriis : Daſs er ſelbige*

*bige weder geſchrieben, noch von ihm unterſchrieben worden*; in *alienis, daſs er nicht glaube, noch dafür halte, daſs der Ausſteller ſelbige geſchrieben oder unterſchrieben habe, oder ſolche mit ſeinem Willen oder Wiſſen durch einen andern geſchrieben oder unterſchrieben worden.* Quando juraturus in termino jurandi, adverſario licet abſente, jusjurandum haud perſolvit, aut antea a jurandi intentione deſiſtit, documentum pro recognito, una cum jactura exceptionum, declaratur, & iſti 10. 20. vel plur. thal. mulcta dictatur; niſi is, qui jurare debuit, eo tempore, quo ad diffeſſionem ſe obtulit, ſe illud, pro revera vitioſo habuiſſe, jurejurando confirmet; O.P.S.E.N. *T. 25. §. 4.*

§. X.

Ceterum diffeſſio contentorum a producto, qui ſubſcriptionis recognitioni ſe ſubducere nequit, ita fieri debet, ut aſſeveret, extenſionem ſe inſcio & invito eſſe factam. Contra, quisquis extenſum documentum, ſe ſubſcripſiſſe fatetur, ad diffeſſionem illam non admittitur; ſed, documento conſtituente partem probationis, exceptiones per reprobationem, eoque reprobationi accedente, peculiariter deducere tenetur; *d. T. §. 6.* Comparatione literarum abrogata, recognitio per teſtes ad certum reſtricta eſt modum, adverſariaque Interrogatoria, pertinentia ad perſonæ merita, directa uſurpare licet, ſi duo minimum teſtes omni exceptione majores, tempore ſubſcriptionis præſentes fuerint, aut productum iſtud documentum agnoviſſe ab ipſo audiverint, quorum jurata depoſitione facta, parti diffeſſio non permittitur; pro-

pter

pter oblationem ad diffeſſionem pars 10. 20. vel pluribus thal. mulctatur, documentum pro recognito declaratur, &, cum plene probatum non eſt, adverſarius, pro ratione circumſtantiarum & prævia judicis ſententia, ad ſuppletorium admittitur; *d. T. 5. p. 150. ſq.*

§. XI.

Reprobatorius Terminus O. P. S. E. N. *T. 21. §. 1. p. 34.* currit a momento parti factæ inſinuationis articulorum probatoriorum, de qua regiſtratura accurata eſt ad acta referenda ſub pœna 5. thal. & juramenti delatio in Reprobatione reprobaturo, atque in exceptionum probatione, tam reo, quam actori, ipſo jure permiſſa eſt, *d. T. §. 2.* &, quæ circa probationem ratione citationum, dilationum, interrogatoriorum, nec non alias, cauta, de reprobatione pariter intelligenda ſunt, *d. §. 1.* In ſpecie ſecundum O. P. S. E. N. *T. 28. §. 1.* (1) *Ocularis Inſpectio* cum articulis probatorialibus vel reprobatorialibus, aut intra 14. dies a tempore publicatarum atteſtationum, peti atque tum, ſumtibus petentis, ſuſcipi adverſarioque, qui ad eam ſemper citandus eſt, arbitrium relinqui debet, num ſuo ſumtu pariter adeſſe velit.

§. XII.

Judici etiam, urgente neceſſitate, licet ex officio, una cum, maxime teſtium, præſentia, oculari inſpectione uti, aut, antequam definitiva vires rei judicatæ nanciſcatur, inſpectionem hanc per interlocutoriam imperare, ſimulque, cujus illa facienda ſit expenſis, determinare, *d. Tit. p. 160.* (2) *Menſurationes* eodem modo faciendæ; iis vero, non niſi in

Digitized by Google

in genere, vel ad hunc actum, juratæ perſonæ adhibendæ ſunt, *d. T. §. 2. p. 160.* (3) *In calculationibus arduis* 2. vel 3. Calculatores ſunt conſtituendi, eoque nomine jurejurando devinciendi, qui rationes & defectus notatos, particulariter *von Poſten zu Poſten* expendant, liquida ab illiquidis ſeparent, & ſingula in certas claſſes numerosque redigant, ac eo nomine judicium ſuum ad Acta referant, *d. §. p. 161.* (4) In *cauſis* quoque *domeſticis, Hausbaltungs-Sachen*, Judex haud prohibetur diverſos rei domeſticæ peritos juratosque adhibere, eorumque judicium de punctis controverſis exigere, & ante definitivam Actis inſerere, de dilationibus & in ſpecie probatoriis.

§. XIII.

Abſoluta probatione & reprobatione, Teſtibus examinatis documentisque, pro re nata, recognitis ac juramentis perſolutis, judex illico ex officio partes ad publicationem atteſtationum, indulto 14. dierum ſpatio, citare, in termino publicationem expedire; & quamvis neutra pars compareat, Probationem & Reprobationem, quæ in hunc eventum pro publicatis habentur, ad acta referre, partibusque, ſive compareant, ſive non, intra alios 14. dies copias Rotulorum, ſub mulcta 5. thal. communicare tenetur, O. P. S. E. R. *T. 29. §. 1.*

§. XIV.

Singulis Poſitionibus, quæ in ſcriptis exhibentur 3. hebd. ſpatium eſt definitum, currens, elapſis 14. diebus, ad copias Rotulorum communicandas definitis, ubi Actor, circa diſtinctionem, procedendi initium facit, exhibendo ſalvationem,

Reus

Reus exceptionem, Actor Replicam, Reus duplicam, denegato Judici dilationem indulgendi partibus diuturnius ſpatium, per Compromiſſum, definiendi arbitrio citra neceſſitatem, accuſandi contumaciam, denegataque Judici facultate, ſerius exhibita ſcripta ad Acta referendi. Atque hæc ſcripta ſunt inſinuanda in duplo, ut unum exemplar coram Actis remaneat, alterum adverſario petenti tradi queat; Probationibus per documenta expeditis iisque recognitis, nec non defenſione conſcientiæ per probationem abſoluta, Judex ex officio ad procedendum oretenus brevem terminum præfigere, & intra 7. dies, diebus Solis feriatisque exceptis, concludi atque ab Actore indiſtincte initium fieri debet; O. P. S. E. R. *T. 29.* §. 2.

§. XV.

Transmiſſio Actorum non ad ſingulos Doctores, exceptis *Rügen-Sachen*, in quibus non nunquam per Reſcripta aliud imperatum, ſed ad Dicaſterium noſtri Territorii arbitrio Judicis, niſi partes compromiſſo in certum conſenſerint, neutiquam tamen in Leuterationibus ad Collegium, quod antecedentem ſententiam tulit, per Poſtam vel ordinarium Nuncium fieri debet. Quodſi vero in uno alterove caſu peculiaris nuncius, partium deſiderio aut urgente neceſſitate adhibeatur, moderata merces intuitu operæ moræque, *Bothen-Lohn und Warten-Geld*, determinanda, & a ſingulis pro rata ſub pœna quadrupli exigenda, proptereaque ſemper ſub comminatione mulctæ 5. thal. accurata Conſignatio ad Acta referenda, & apud ea relinquenda eſt, idemque, cum Acta & Relationes ad Regimen Dresdenſe

Dreſdenſe aliudve tranſmittuntur, obſervandum. Facultates autem juridicæ & Scabinatus noſtri Territorii acta transmiſſa in cauſis levioribus ultra 3. hebd. in gravioribus & prolixioribus ultra 6. hebd. ad ſummum retinere, & in ſententiis tempus inſinuationis, remiſſionis & conceptionis fideliter annotari curare, omnes vero Judices in redemtione eorum ſollicitudinem debitam teſtari debent, ne, in eventum moræ, opus ſit animadverſione, *O. P. S. E. R. T. 34. §. 2. 3.*

§. XVI.

Conceptio & Publicatio ſententiarum in Judicio Appellationum, Curiis Provincialibus & Conſiſtoriis, in forma & conſuetudine recepta conſervatur. Verum in Judiciis inferioribus Terminus Inrotulationis Actorum aut Publicationis Decreti ſemper Citationi primariæ inſerendus eſt; at quando procedendi ratio per modum Productorum obſervata, eum in finem breve ſpatium 8. pluriumve dierum, & ad ſummum 14. dierum præfigendum eſt, *O. P. S. R. tit. 34. §. 1.*

Diſſert. *Juſt. Henn.* Bœhmer. *de colliſione probationum. 1703.* *Mich. Henr.* Gribner. *de probat. juram. declinandi cauſa. Vit. 1715.* *Caſp. Henr.* Horn. *de probatione per teſtes caute inſtituenda. Vit. 1704.* *Sam.* Stryk. *de probanda verſione crediti. Hal. 1701.*

Vſus fori:

In foro non tantum hactenus dicta ubertimam præſtant utilitatem, cum ſalus totius litis & cauſæ maximam partem in probatione, præſumtione, & reprobatione conſiſtat; ſed etiam ulteriorem dedu-

ctionem ex Ordinationibus Judiciorum & ſtylo curiæ accipunt.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis

Quod probatio includenda ſit articulis probatoriis, qui perſpicui, ſuccincti & e viſceribus libelli petiti eſſe debeant, conf. *O. P. S. tit. 20. 24.* & *P. 1. Conſt. Elect. 16.* Interrogatoria autem in *Saxonia Elect.* prohibita ſunt, juxta *O. P. S. tit. 20. §. nachdem es.* In Mand. Elect. *de an. 1663. d. 17. Jul.* certus ordo præſcriptus eſt, quomodo Rotulus Atteſtationum concipi debeat. In termino præfixo ad productionem Inſtrumentorum in *Saxonia* Originalia ſunt producenda ſub pœna deſertionis, niſi eorum nomine impetrata fuerit dilatio ex juſta cauſa; producta autem recognoſci debent. Præterea terminus probatorius Jure Saxonico Elect. eſt 6. Sept. & 3. dier. currens naturaliter a momento in momentum ex tempore, quo ſententia decretumve, quo injuncta probatio, in rem judicatam tranſiit; *O. P. S. tit. 20. §. und dieweil.* Terminus Reprobatorius eſt 6. Sept. & 3. dier. & currit naturaliter a momento inſinuatæ citationis ad publicationem probationis, *O. P. S. tit. 21. §. 1.* Terminus probationis eſt vel *ordinarius*, vel *prorogatus.* Ordinarius 6. Sept. & 3. dier. juxta Mand. Appell. *de an. 1670. §. anlangende.* Excipitur: 1) *Jus braxandi & vendendi cereviſiam &c.* intra duos menſes probandum, *Landes-Ordn. de an. 1555. tit. brauen, ſchencken §. da ſich aber* 2) *Exceptio ſpolii* intra 15. dies probanda; *O. P. S. tit. 11. §. desgleichen.* Proba-

bationem ſequitur Atteſtationum publicatio, qua partibus atteſtata communicantur; *O. P. S. tit. 29. pr. P. 1. Conſt. Elect. 16. §. f.* Diſputatio Atteſtationum aut etiam documentorum ſuſcipitur *Jure Saxonico Elect.* oretenus, (*von Mund aus in die Feder*) vel in ſcriptis, *producti-weiſe; O. P. S. tit. 29. §. Wenn aber, P. 1. Conſt. Elect. 18.* Sequitur tandem cauſæ concluſio & Actorum inrotulatio, de qua conf. Reſ. Grav. *de an. 1653. 57. gr. 32.* j. Mand. Elect. *d. d. 23. Jun. 1663. P. 1. Conſt. Elect. 1.* jung. Ord. Cam. *P. 3. tit. 23. §. 4.* vid. D. Rotheri *Practicam.*

## Vſus formularis.

*Wohledle, &c. &c.*

*Denenſelben iſt beſter maſſen wiſſend, welcher geſtalt mir wider* Paulum *ohnlängſt der* Beweis zuerkant *worden. Ob mir nun wol an Beförderung deſſelben ſelbſt viel gelegen, einfolglich gerne damit einkommen möchte: ſo kan ich doch* Ew. Wohledl. *nicht verhalten, wie mir eines theils noch etliche Nachrichten ermangeln, andern theils aber mein Advocat, welcher hierinnnen die beſte Wiſſenſchaft hat, verreiſet,* (vel alia inſeratur cauſa) *und dahero ich in der geſetzten Zeit darzu nicht gelangen können. Damit ich nun bey meiner gerechten Sache nicht periclitiren möge: Als ergehet an* Ew. Wohledl. *mein dienſtl. bitten:*

*Nach Ablauf dieſer, mir noch eine Sächſiſche Friſt günſtig zu verſtatten, und diſfalls die gewöhnl. Notification zu ertheilen.*

*Weſür verharre &c. &c.*

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. h. t. CCCCLV - - CCCCLXV.*



Digitized by Google

# Lib. XXII. Tit. IV.

## De Fide inſtrumentorum & amiſſione eorum.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 20. §. 11. Cod. Lib. 4. Tit. 21. §. 22. Nov. 44. & 73. C. placuit. 8. c. 16. qu. 3. Extr. Lib. 2. Tit. 22.*

### Connexio.

SEquitur nunc probatio in ſpecie, quæ fit per documenta.

### Ad Rubricam.

*de fide*) Fides hic ſignificat opinionem, qua quis credit, rem ita ſe habere.

§. I.

*Inſtrumentum*) Inſtrumentum hic vocatur, quod cauſam inſtituit, judici fidem faciendo de re controverſa; & ſumitur vel: 1) *generaliter*, pro omnibus mediis, judici fidem in re litigioſa facientibus; 2) *ſpecialiter*, pro ſcriptura; 3) *ſpecialiſſime* pro inſtrumento publico.

§. II.

*a perſona publica*) Quales ſunt *Magiſtratus* & *Notarii* publici, ut ſunt Syndici, *die Stadt-Schreiber*.

*Subſcriptione*) vel ſigillo corroboratum. Sola enim ſigilli publici appoſitio ſufficit; Ratio: quia *ſigilla publica* a perſonis publicis maxime ſolent aſſervari. *Privati* vero *ſigilli* appoſitio non ſufficit ſine ſubſcriptione; Ratio: quia tanta dili-

gen-

Digitized by Google

gentia non aſſervantur privata ſigilla, quanta publica.

§. III.

*Qua Creditor*) Vbi obſervatur ex *l. 18. C. de teſtib.* debitorem ſolutionem debiti recte negare tamdiu, donec ſibi apocha exhibeatur.

*Antapocha)* Adhuc utilis eſt, ut, ſi poſtea denegare mihi velit præſtationem canonis, per hanc convinci poſſit ſe hucusque canonem ſolviſſe; etſi creditor non alia documenta ad probationem habet in manibus.

§. IV.

*Invocatio nominis Domini*) Hodie tamen, ſi invocatio hæc omiſſa, eam propter inſtrumentum non dicitur nullum; Ratio: quia invocatio nominis divini ad detegendas fraudes nihil facit; interim tamen puniri ſolet. Notarius plerumque 5. thl. *Weil er ſich nach der Ordination richten ſoll.*

*Indictio Romana)* quam adeo neceſſariam volunt, ut ea omiſſa inſtrumentum ſit nullum; Brunnem. *in Comment. Cod. ad Conſtit. § ult.* Licet vox Indictio poſita, ſed numerus ejus eſt omiſſus; Beſold. *Theſaur. Pract. lit. R. n. 7.* Ratio: ex adjecta indictione Romana nonnunquam fraus poteſt detegi.

*Luſtra*) Indictio igitur ſemper tria luſtra continet; hinc *non recte* ſcribitur a Notariis: *Indictione prima, ſecunda, tertia:* quia eſt *annus primus, ſecundus, tertius* Indictionis præſentis: una enim elapſa, ſtatim nova inchoatur.

*per 15. dividitur*) *denn bey den Römern wurden alle 15. Jahre in denen Provinzen neue Schatzun-*

 gen

*gen ausgeſchrieben. Wenn ich nun alſo wiſſen will, was dieſes 1742. Jahr vor eine Zins-Zahl ſey: ſo dividire ſolches mit 15. rechne aber noch 3. Jahr darzu, ſo kommt es allezeit richtig heraus; wenn nichts übrig bleibet, ſo iſt die Zins-Zahl 15.*

§. V.

*Imperatoris regnantis*) Ratio: quia Notarius auctoritate Cæſarea creari ſolet.

*Locus ſpecialis*) Imo locus loci eſt exprimendus; e. g. *Wo das Haus liegt, in welcher Gaſſe, welche Stube &c.*

*Nomina duorum teſtium*) Non tamen deſideratur horum deſcriptio: Ratio: quia inſtrumentum pro ſe habet præſumtionem veritatis & ſolennitatis; hinc etiam teſtes adhibentur, qui neque ſcribere neque legere poſſunt, & tamen non pro vitio habetur. Sed mihi *ſubſcriptio conſultius* videtur.

*Subſcriptio & ſubſignatio*) ſubſcriptio nominis cum titulo *Notarii* eſt neceſſaria, alias contrapars hanc diſputat, quod etiam *Actuariis & Polygraphis* eſt ſuadendum in eorum utilitatem.

*ſaltem probat*) i. e. amittit vim inſtrumenti publici, & retinet vim privati.

§. VI.

*Protocolla*) dicitur: *Wenn der Notarius das, was in der Sache paſſiret, niederſchreibet.* Solet etiam alias vocari: *Imbreviatura.*

*Raſuræ aut cancellationes*) *In der Conſtit. Notar. MAXIMILIANI ſtehet: ſie ſollen die Inſtrumente auf Pergament, nicht aber auf abgeſchabte Charten, niederſchreiben; welches auch heut zu Tage die Notarii in ihrem Juramente beſchweren müſſen, doch*

*mit*

Digitized by Google

*mit beygeſetzter Formul: Nach eines jeden Landes Gewohnheit.*

## §. VII.

*Recognitione opus habent*) Sicut nec etiam in Ducatu *Magdeburgico.* Aliud in *Saxonia;* quod tamen ſine ratione hic receptum: nam fides publicorum inſtrumentorum non dependet ex recognitione privata, ſed ex ſigillo publico; hinc publica inſtrumenta, *extra Saxoniam*, plene probant. In *Saxonia* vero nullum inſtrumentum, licet ſit publicum, absque recognitione probat; interim tamen publicum inſtrumentum diffiteri nequeo. Continetur tamen limitatio in *§. II.* Reſol. Grav. *de anno 1661. Tit. von Juſtitz-Sachen*, quod attinet decreta, ſententias & reverſus judiciales, in quibus recognitione non eſt opus. Conſiſtit vero recognitio in agnitione documenti. E. *cautela: Wenn mir einer eine Obligation, Wechſel &c. ausſtellet, darff ich nur bald mit ihm zum Judice competente gehen, und den Debitorem die Obligation gerichtlich recognoſciren, und eine Regiſtratur davon machen laſſen, daſs er ſeine Hand und Siegel recognoſciret; ſo habe ich einen Receſſum judicialem, der weiter keine Recognition braucht. Der Vortheil von dieſer Cautel iſt, daſs* 1) *ſolche Obligation vom Debitore nicht kan diffitiret werden;* 2) *Die Erben keine Difficultäten machen können;* 2) *ich bald executive klagen und Termin zur Zahlung, præſuppoſitis præſupponendis, anſetzen laſſen kan.*

*Recognita*) Exceptio eſt illa, quando adverſarius ſcripturam meam pro ſe produxit: quoniam eam tunc & contra ſe admittere debet, ſecundum



Digitized by Google

Carpz. *P.1.C.17. d.7.n.1.* *Cautela*, ut in producti one proteſtetur, ſe ſcripturam illam non per omnia agnoſcere, id quod permiſſum, arg. *l.16. D. de Sčto Maced.*

*Copiæ*) in *Saxonia*, vi *obſervantiæ*, copiis in aula Elect. *vom Lehn-Secretario* vidimatis, plena probandi vis tribuitur ex mente CARPZOVII.

*Fuerit*) Modo tamen facta fuerit iisdem notis, Ziffris, interlineaturis, prout deprehenduntur in *originali*; quod eum in finem fit, ut ſalva ſit parti adverſæ exceptio; Müller. *ad Struv. Exerc. 28. §. 31.*

§. IIX.

*Pro ſcribente*) probat, ſi ab adverſa parte pro ſe ſine proteſtatione producta fuerit; *Ratio:* qui documentum producit, illud etiam approbat; quod vero ſemel eſt approbatum, revocari poſtea nequit. E. *cautela: Wenn man ein Document producirت, ſo theils vor theils wider mich iſt, daſs ich dazu ſetze: ich will es nur in utilibus, und ſo weit es vor mich iſt, approbiren.*

*in libris mercatorum*) executive ex iis agere non poſſum.

*Accepta*) hinc libri mercatorum revera ſunt inſtrumenta communia, & adverſarius ad eos libros ſimiliter poteſt provocare, ut mercator eos contra ſe edat. Hinc Judæi non ſunt audiendi; ſic pronunc. *F.J. W. M. Oct. 1705.* Wernh. *P.1. obſ. 193. p. 335.*

*Spectat*) unde ſi ſcripſerit in hoc libro, ſe alicui 100. thal. dediſſe mutuo, per hunc librum non

pro-

Digitized by Google

probatur; quod tamen *limitandum* in *campſoribus*, *Mäcklern*, qui tantum pecunia negotiantur.

§. IX.

*Faciunt*) Quod in *Electoratu Saxoniæ* tunc obtinet, ſi utrique litigantes mercatores ſint; alias enim, ſi adhuc alia probationum adminicula adſunt, juramentum ſuppletorium, non autem jurata confirmatio *des Handels-Buchs*, habet locum; ſed illis deficientibus juramentum purgatorium injungitur, Ord. Rec. *T. XXX.* §. 4. In terris *Hanoveranis* quoque ſancitum, ut ſaltem hi ſemiplenam fidem habeant, ſi utrique litigantes mercatores ſint; Puffend. *Proc. Brunſu. Luneb. P. 3. c. 8. §. 3.* In terris *Brunſuicenſibus* poſt lapſum 6. menſium vim probandi admittunt, niſi lis ſit inter mercatores, *Conc. und Hypothequen Ordn. §. 119.*

*Veritatis*) Jung. O. P. S. R. *tit. 30. §. 4. p. 170.* Klein. *de probationibus, quæ fit per libros mercatorum. Roſt. 1695.* Schwendend. *de privilegiis Mercatorum. Lipſ. 1683.* Freisleb. *de libris cenſualibus von Erb-und Gerichts-Büchern. Erf. 1680. recuſ. 1718.*

*Rationem*) ſuppoſito tamen, *daſs ſie ordentliche Bücher halten in Debit & Credit*; quæ res tamen dependet ab arbitrio Judicis. Sic *der Seiler Bücher* pro talibus etiam habiti ſunt, *M. Oct. 1703.* Etiam *der Apotheker Bücher*, ſic pron. *F. J. L. M. Jun. 1705.* Diſſentit Berger *in Oecon. p. 1062.* quoad ultimum caſum.

*Adſerit*) In *Saxonia* hoc mercatorum privilegium maximopere reſtrictum eſt. *O. P. S. R. Tit. 30. §. 4.*



Digitized by Google

## §. X.

*per raſuras*) Vocant raſuram non partem ſubſtantialem, h. e. ſi in illis verbis litura commiſſa, quæ negotio nec addunt quicquam, nec detrahunt; aliud ergo, ſi circa ſummam debiti vel datum appareat raſura; vid. Stryk. *diſſ. de raſura. c. 2. n. 3.*

*Cancellationes*) multo magis per lacerationes; ſed cum a tertio, inſcio Creditore, cancellari poterit inſtrumentum, hinc tunc demum cancellatio effectum tollendæ obligationis habebit, quando inſtrumentum cancellatum reperitur in manibus Creditoris; Stryk. *ad Lauterb. cit. l. & cit. diſſ.*

*Scripturam interlinearem*) Hanc partem non ſubſtantialem vocant; h. e. ſi in illis verbis litura commiſſa, quæ negotio nec addunt quicquam nec detrahunt; aliud ergo, ſi circa ſummam debiti vel datum appareat raſura; vid. *cit. diſſ. de raſura. cap. 2. n. 3.*

*apoſtillam*) quoniam tamen interdum ſcriptura interlinearis, vel etiam apoſtilla inſtrumentis bona fide adjicitur; hinc *cautela* eſt, ut ad evitandam omnem ſuſpicionem ejus ſcripturæ interlinearis, vel etiam apoſtillæ in ſubſcriptione ſpecialis mentio inſeratur.

*atramenti*) & calami. Atramentum in effectu hic nihil probat; potius charta, ſi in ejusmodi plagula ſignata alius annus & quidem poſtea facta, ut a ſubſcriptione differat, reperiatur; ut Chartæ fabrica ſeu officina tunc temporis, cum ſubſcriptio facta fuerit, nondum præſens fuerit, aut erecta ſit.

§. XI.

Digitized by Google

## §. XI.

*de amiſſione*) Inſtrumenta ſolummodo adhibentur ad probanda illa, quæ ſunt geſta, ubi ergo de rei veritate aliunde conſtat, amiſſio documentorum haud nocebit, nec creditor debiti amisſionem pendit; vid. Stryk. *diſſ. de amiſſ. Inſtrum. c. 1. n. 33.* obligatio autem per *mortificationem* extinguitur; vid. Stryk. *cautel. contr. ſect. 4. c. 3. §. 10.*

*poſſit*) Hic tamen probatio exacta non requiritur, ſed ſufficiunt præſumtiones; & ſi eæ veriſimiles maxime ſint, actor amittens ad jusjurandum admittitur, ne urgeatur probatio impoſſibilis, arg. *l. 21. C. de fide inſtrum.* v. Struv. *diſſ. de mortificatione, cap. 4. n. 81. ſqq.*

*permittitur*) ſi ſcilicet doceatur caſus, per quem facta ſit amiſſio, v. c. quod ædes ſint combuſtæ: tunc ejus juramento fides habetur, quod ſimul combuſta ſint inſtrumenta; ut tamen parti adverſæ integrum ſit, probare allegatæ amiſſionis falſitatem; Maſc. *de probat. concl. 58.* Menoch. *88. præſ. 61.*

Diſſert. *Jo. Henr.* de Berger. *de modis declinandi recognitionem & diffeſſionem inſtrumentorum juratam. Viteb. 1701.* *Jo. Henr.* Hartleben *de recognitione per teſtes. Jen. 1717.* *Joh. Volckman.* Bechmann. *de fide inſtrumentorum. Jen. 1670.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

De Inſtrumento vid. *P. 1. C. El. 8.* quod Judex Notariis in Saxonia actus contentioſæ jurisdictionis committere poſſit; conf. *Dec. El. 38.* Præter.

rerea, *vi obſervantiæ*, Copiis in Aula Electorali, ***nach beſchenem Vortrage vom Lehn-Secretario*** vidimatis, plena probandi virtus tribuitur, uti cenſuit *F. J. L. M. Maj. 1701.* vid. D. Rotheri *Practicam.* conf. præj. apud Carpz. *Jur. for. P. 1. c. 17. def. 14. n. 7. def. 15. n. 4. def. 16. n. 8. def. 17. & 18. n. 6. def. 19. n. 7. def. 25. n. 4. def. 32. & 39. n. 9. def. 40. n. 4. def. 42. n. 14. p. 2. c. 29. def. 15. n. 12.* it. *Lib. 3. tit. 8. Reſp. 81. n. 19. Reſp. 29. n. 7. Reſp. 80. n. 18. 19. & 24. Reſp. 82. n. 12. 29. 30.* it. *Lib. 1. tit. 7. Reſp. 61. n. 22. 23. Reſp. 62. n. 15. Reſp. 63. n. 22. Lib. 3. tit. 8. Reſp. 83. n. 8. 9. & Reſp. 85. n. 23. Lib. 6. tit. 8. Reſp. 83. n. 15. Lib. 6. tit. 10. Reſp. 121. n. 19.*

## Vſus formularis.

### In Nomine S. S. Trinitatis.

Sey hiermit zu wiſſen, daſs nach unſers Erlöſers ſeligmachenden Geburt des 1699ſten Jahres, bey Herrſch- und Regierung des Allerdurchlauchtigſten, Groſsmächtigſten und unüberwindlichſten Käyſers, LEOPOLDI I. (*ponantur Imperia & Territoria*) ſeiner Regierung und Reiche, des Römiſchen im 34ſten, des Ungariſchen im 37ſten, des Böhmiſchen im 36ſten, nach der XV. Römer Zins Zahl zu Latein, *Indictio*, genannt, den 28. Sept. mich der Wohledle und Veſte &c. &c. Herr *Surorius* zu ſich fordern laſſen, und als ich *Pamphilus Scævola*, Not. Publ. Cæſ. frühe gegen 11. Uhr mit zwey hierzu erbethenen Inſtruments-Zeugen, Herrn *Mevio Tito*, und Herrn *Javoleno Sejo*, in ſein in der Grimmiſchen Gaſſe, gegen Mittag zu gelegenes Haus, mich eingefunden, hat er mir zu erkennen gegeben, wie er ſeiner Ehe-Frauen, *Sophiæ Calphurniæ*, ſein Heer-Geräthe zu verkauffen vorhabens; mit angefügter Bitte, ſolchem Actui mit beyzuwohnen, alles fleiſsig zu protocolliren, und hierüber ein oder mehr Inſtrumenta zu verfertigen. Wann ich

mich

Digitized by Google

mich dann ratione officii zu entbrechen nicht vermocht, und hiernächſt Herr Requirent folgende Heer-Geräths-Stücken, als (*inſerantur*) in die Stube gebracht, auch ſolche vor 27. Thlr. gemeldter ſeiner Ehefrau käuflich überlaſſen und übergeben, iedoch dabey ad dies vitæ den uſumfructum ſich daran bedungen; Käufferin hingegen ſolche Stücke vor 27. Thl. anzunehmen ſich cum Curatore, Herrn *Prætorio*, anerkläret, auch ſo fort die Kauff-Summe baar ausgezahlet, und ihren lieben Ehemanne, nach dem er ſie über dem Empfang des Kauff-Pretii quittiret, den Nieſs-brauch mehrgedachter Heer-Geräths-Stücke ad dies vitæ eingeräumet: Als habe ich dieſes alles in Gegenwart obernannter Zeugen getreulich protocolliret, in gegenwärtiges Inſtrument verfaſſet, und gegen die Gebühr ihr ſolches, wie es mit meinen Protocoll in allen gleichlautende befunden, ausgeantwortet. So geſchehen im Jahr, Tag, Herſch- und Regierung Sr. Kayſerl. Maj. auch Ort, Zeit und Stunde, wie im Eingange gemeldet.

(L. S.) *Pamphilus Scævola* auctoritate Imperiali Not. Publ. Cæſ. Jur.

(L. S.) *Mevius Titus*, ut Teſtis requiſitus.

(L. S.) *Javolenus Sejus*, als hierzu erbethener Zeuge.

*Marcus* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Paulus* wider ihm geklaget, als ob er ihm 200. Thl. ſchuldig ſey, auch zu dem Ende einen Schein ſub A. ad recognoſcendum produciret. Nachdem aber aus ſolchen nicht abzunehmen, woraus und woher dieſe Schuld herrühre, einfolglich keine cauſa debendi darinnen anzutreffen: Als achtet ſich Beklagter dieſes Document zu recognoſciren keinesweges verbunden, ſondern bittet vielmehr zu erkennen:

Daſs er damit, refuſis expenſis, zu verſchonen &c.

Quando autem cauſa debendi implicite adeſt, ſi ſcilicet debitor accepti facit mentionem, & ſolutionem promittit, tunc præſumitur mutuum; v. g.

*Ich*

*Ich Endes unterſchriebener bekenne hiemit, daſs ich* Marco *2000. Thl. ſchuldig, des Werths bin ich von ihm vergnügt, verſpreche auch auf künftige Oſter-Meſſe richtige Zahlung. Dat.*

Actor ergo contra Exceptionem modo prolatam ita poteſt replicare:

Kläger achtet die vorgeſchützte Exception vor unerheblich; Denn obwol ſelbige in Theſi richtig, ſo läſst ſich doch ſolche hieher nicht appliciren, in Erwegung, daſs die Cauſa debendi in denen Worten des Empſangs, ſo ein Mutuum bedeutet, abzunehmen. Dieſemnach erwartet Kläger die Recognition nochmals, in Verbleibung deſſen aber beſchuldiget er Beklagten Ungehorſam und bittet:

ihm die Recognition ſub pœna recogniti, refuſis expenſis aufzulegen &c.

## Bevveis - Articul.

Titi, *Klägers und Producentens an einem*

contra

Paulum, *Beklagten und Producten am andern Theil.*

Artic. 1.

Wahr, daſs *Kläger* Beklagten ſein in der Grimmiſchen Gaſſe gelegenes Haus vor 4000. Thl. gantzer Kauff-Summa verkauft.

Dieſer wird mit dem *Kauff-Brief ſub A.* erwieſen.

Artic. 2.

Wahr, daſs *Kläger Beklagten* ſolch Haus eingeräumet und übergeben.

Dieſer Artic. wird mit dem *Schein ſub B.* dargethan.

Artic. 3.

Dargegen wahr, daſs *Beklagter Klägern* das Kauff-Pretium bis dieſe Stunde nicht bezahlet.

Dieſer Artic. iſt Negativus, und brauchet keinen Beweis.



Digitized by Google

Artic. 4.

Dahero wahr, daſs *Kläger* zu klagen bewogen worden.

Artic. 5.

Endlich wahr, daſs *Beklagter Klägern* die libellirten 4000. Thl. nebſt dem Intereſſe moræ und allen verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Vorherſtehende beyde Articul ſind Illativi und Juris.

*Deſignatio Documentorum.*

Das *Document ſub A.* iſt ein zwiſchen *Tito* und *Paulo* getroffener Kauff über *Klägers Haus* ſub dato Leipzig den 4. Jan. 1726.

Das *Document ſub B.* iſt ein ausgeſtellter *Schein*, daſs *Kläger Beklagten* ſein *Haus* übergeben, ſub dato Leipzig, den 30. Jan. 1726.

A.

Im Namen Gottes ſey hiermit zu wiſſen, daſs zwiſchen *Tito* und *Paulo* folgender *Kauff* abgeredet und geſchloſſen worden. Nemlich es verkauffet *Titus* dem *Paulo* ſein in der Grimmiſchen Gaſſe gelegenes Haus, vor 4000. thlr. gantzer *Kauff-Summa*, wovor es auch *Käuffer* anzunehmen, und den *Kauff-Schilling* bey der Uebergabe zu bezahlen verſprochen. Wann dann &c. als &c. So geſchehen in Leipzig den 4. Jan. 1726.

(L. S.) *Titus.* (L. S.) *Paulus.*

B.

Demnach mir Endes unterſchriebenen Herr *Titus* ſein in der Grimmiſchen Gaſſe gelegenes und an mich verkaufftes *Haus*, heute dato würcklich und völlig eingeräumet: als wird daſſelbe hiermit bekennet. Leipzig den 30. Jan. 1726.

(L. S.) *Paulus.*

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. CCCCLXVI. usque DC.*

Lib.

# Lib. XXII. Tit. V.
## De
# Teſtibus.

*Inſt. §. 10. & §. f. de Teſtam. Cod. Lib. 4. Tit. 20. Nov. 90. Cauſ. 3. qu. 5. Cauſ. 4. qu. 3. & 4. Cauſ. 14. qu. 2. Extr. Lib. 2. tit. 20. & 21. in VIo. Lib. 2. tit. 10. Clem. L. 2. T. 8.*

## Ad rubricam.

TEſtis eſt perſona, quæ ad alicujus rei fidem faciendam a judice vocatur, & examinatur; Ergo perſonæ ſe ingerentes non ſunt teſtes idonei; Eckolt. *ad h. t. §. 1.*

### §. I.

*Non vacillat)* Quales teſtes *Claſſici* vocantur, & ſemiplenam faciunt probationem; quod ſecus in inidoneis, qui non ſunt omni exceptione majores; Ludov. *uſu pract. diſt. h. t. & tit. de probat.*

*Sunt)* Hertius *in ſatura paræmiarum; paræm. 32. Gieſſ. 1698.* aſſerit, impuberes teſtimonium dicere poſſe, neque natura neque lege impediri, occaſione proverbii: *Infantes & ſtolidos & ſimplices veritatem dicere; Kinder und Narren reden die Wahrheit.* Diſſentiunt Weſenbecius *h. t. n. 3.* Carpz. *P. 1. Conſt. 6. d. 55.*

*Minores)* minor in cauſa *civili* teſtis eſſe poteſt, & debet; non vero in *Criminali*; ad defenſionem tamen etiam minorennes admittuntur.

*Majores)* ut ex horum teſtimoniis aliquis condemnetur; admittuntur tamen, ut indicium faciant

con-

Digitized by Google

contra inquiſitum; ſicut etiam pro defenſione admittuntur.

*Hæretici*) In judicio, contra Chriſtianos, Teſtes eſſe nequeunt; admittuntur tamen in teſtamento, *l. 2. C. de Hæret. & Manich.*

*Ex principiis*) quia ſcilicet, cum fidem non habeant, fidem etiam facere non poſſint. Sed aperte confundunt *fidem juridicam* cum *fide theologica*; unde apud Evangelicos, ubi publica protectione fruuntur, a teſtimonio non repelluntur; Thom. *de fide juridica:* ſola enim religionis diverſitas fidem non minuit, niſi deminutio aliunde oriatur, e. g. ex præſumtione odii, quod Judæis contra Chriſtianos imputari ſolet; Bœhm. *Jus Eccl. Lib. 2. §. 20. §. 2.*

*Infames*) Regulariter omnis teſtis eſt habilis, donec contrarium probetur; *l. 1. §. 1. ff. h. t.* quia *quilibet præſumitur bonus, donec probetur contrarium.* Infamia facti vero notati, nec jure *civili*, nec jure *canonico*, teſtes eſſe prohibentur.

*Viles*) ſunt perſonæ, quæ prodigis æquiparantur.

*Admittuntur*) Id quod de Jure *Civili* certum eſt, *l. 13. h. t.* ſed jure *communi* indiſtincte quilibet infamia juris laborans repellitur, modo crimen objectum probari poteſt, *c. 54. 56. X. h. t.* quod in *uſu forenſi* moris eſt. Bœhm. *c. l. §. 10.*

*Tribuendum*) *l. 3. §. 1. h. t.*

§. II.

*Commodum ſperet.*) ſine commodo enim ſeſe ingerere non præſumuntur. Qui vero commodum ex cauſa ſperat, ſuſpectus eſt; hinc *interrogato-*

*rium generale* proceſſibus præcipuum eſſe ſolet: *Wie Zeuge zu dieſem Zeugnis gekommen? Ob Zeuge Nutzen von dieſen Proceſs zu hoffen?* Et contra hos teſtes admittendos excipit. e. g.

*Ob wol Bekl. wider die Zeugen unterſchiedenes zu erinnern hätte, ſo will er doch ſalvo Jure in deren Veteyd- und Abhörung conſentiren, ſeine Nothdurft aber darwider in diſputation-Geſetzen auszuführen, ſich reſerviren.*

*Nec Advocati*) Quia ſpeciem prævaricationis præ ſe habent, nec juramento ad illa vulganda obligari poſſunt; Stryk. *diſp. de credent. revel. c. 2. n. 23.* Procedit tamen in illis factis, quæ Advocatus ex propria ſententia novit.

*Remittatur*) *daſs ſie ihrer Pflicht, ſo ſie als Unterthanen geleiſtet, ſoviel dis Zeugnis betrifft, erlaſſen werden.*

*Amicus*) Nemo enim ob affectionem, quam ad cauſam habet, in cauſa propria teſtis eſſe poteſt; Ergo, nec amicus admittatur; Brunnem. *ad l. 100. C. h. t. n. 4.*

*Inimicus*) Niſi ſtudio hanc inimicitiam procuraverit; Nicol. *in proceſſ. cap. 1.* alias intelligitur *capitalis*; Conf. Hopp. *in diſſ. de inimicitia. Ged. 1684.* Lœb. *de inimicitiis capitalibus. Erf. 1698.*

*Liberi*) Quia præſumuntur habere nimiam affectionem ad ipſam cauſam; *c. ult. de Teſtibus in Vlto.*

*Domeſtici*) Hi aliquando, interdum autem pro ſubſtrata materia pro omni exceptione majoribus

bus habentur, vid. Leyſ. *ſpec. 283. n. 11. 12. 13.* ſi dimiſſi fuerint ex ſervitio.

*Haberi non poſſit)* Quod non in genere verum, cum alias leges omnes, habilitatem teſtium requirentes eſſent odioſæ; ſed tunc demum, ſi tale adeſt negotium, ut veroſimiliter alii teſtes, quam qui producuntur, inveniri non potuerint; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 11.* ſi ſcilicet tempore negotii peracti alii teſtes adhiberi non potuere, & ſic hæc *limitatio* proprie reſtringenda eſt ad caſum, ſi ex natura delicti veritas haberi nequeat; e. g. in adulterio, falſa moneta, quæ non niſi clam patrari ſolent; videlicet tale negotium, quod non niſi in familia & intra domeſticos parietes expediri ſolet; Exemplum eſt in ſponſalibus & matrimonio probandis, ubi *praxis*, ex allegata cauſa, etiam parentum teſtimonium admittit. Id quod tamen contra Analogiam Juris & generalem regulam *l. 9. de teſtib.* eſt, neç ex *jure canonico* ſatis probatur, quippe quod parentes ad impediendum, non etiam ad contrahendum matrimonium, admittit; *c. 22. X. de teſtib.*

*Intercedat)* ſic admittitur parentum teſtimonium contra liberos, quando liberi inter ſe litigant, uti pronunciavit *F. J. L. M. an. 1704.* ſic etiam teſtimonium nepotis.

§ IV.

*Proximos conjunctos)* propter affectionem, quam erga ſe habent, fratres & ſorores in cauſa fratrum & ſororum teſtes eſſe poſſunt, quia ſpecialiter non ſunt prohibiti; *l. 1. §. 1. h. t.* & *cit. l. 4 eod.* ubi dicitur, quod non cogantur; ergo volentes admittuntur, ſed non plenam faciunt probationem,



Digitized by Google

Carpz. *pr. crim. tit. 13. art. 6. n. 50.* hinc aſcendentes & deſcendentes uſque ad ſeptimum gradum a teſtimonio dicendo exemti ſunt, computatione juris civilis, *l. 4. D. h. t.*

*Uxor*) pro marito tamen & vice verſa teſtimonium dicere non poteſt; Lauterb. *Colleg. pr h. t. qu. 3.* nec tamen hic uxor facile cogenda, propter ſuſpicionem perjurii, niſi crimen maximi momenti ſit; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

*Ferat*) partim propter reverentiam, quam uxor debet marito ſuo, *l. 14. D. h. t.* partim quod cum ipſo ſit una caro, unum corpus, uno anima.

§. V.

*Advocatus*) Quia ſpeciem prævaricationis præ ſe habent, nec jurejurando ad illa evulganda obligari poſſunt, uti ſupra dictum; ſed finito officio in ea cauſa, quam patrocinatus eſt, teſtes eſſe poſſunt, tunc ceſſat prohibitionis ratio & affectio, quam habent erga Clientem & cauſam; Carpz. *L. 3. Reſp. 92. n. 13.*

*Revelavit*) Etiamſi amico ſub fide ſilentii aliquid commiſero.

*Confeſſionarius - detexit*) nec hic compelli poteſt, ut teſtimonium de eo ferat, quod ipſi hoc modo revelatum eſt; v. *Adrianus* Beier. *de ſigillo confesſionis;* quia confeſſio ſacerdoti neutiquam, ſed Deo facta fuerit, hinc LUTHERUS reſpondit; *hat er etwas gebeichtet, ſo frage man Chriſtum darum, dem er gebeichtet.* Cum utrobique eadem ad ſilentii fidem ſubſit obligatio; Stryk. *de credentiæ revelatione. c. 2. n. 58. ſq.* ſi vero dicta revelat, eius teſtimonium nihil operatur: quia confeſſio non ho-

homini, ſed Deo facta eſt; Bœhm. *Jus Eccl. C.* *&c*. 21. *§*. 5. *ſq*.

§. VI.

*Videtur)* Quia in ff. nihil de eo reperitur, imo nec jure divino jurabunt teſtes.

*Articulos probatoriales)* Qui autem teſtibus probare vult, *regulariter* conficere debet articulos probatoriales, qui ſunt breves & perſpicuæ interrogationes, ſuper quibus teſtes interrogari debent, conſcriptæ ab eo, qui teſtes producit. Ejusmodi *articuli* ſolent confici per vocem: *wahr?* nuda vero *interrogatoria* per voces *ob? wie? warum?* &c. & illi articuli, quibus plura facta cumulata ſunt, rejiciuntur. Plura legi poſſunt in Rotheri *Pract. for.* Exhibentur per implorationem officii judicis, quæ vocatur *Præſentation - Schreiben;* Directorium indicat Iudici, ſuper quibus articulis ſinguli teſtes ſint examinandi.

*Interrogatoria)* Interrogatoria ſunt vel *generalia* vel *ſpecialia*. *Illa* potiſſimum concernunt teſtium perſonas eorumque qualitatem & habilitatem. *Hæc* concernunt omnes articulorum circumſtantias, utrisque tamen utiliter conjunguntur *interrogatoria*; & in *Saxonia* prohibita ſunt interrogatoria: 1) generalia, ad cauſam, ſcil. antecedentium; 2) captioſa & criminoſa; 3) quæ exſecrationes in ſe continent.

§. VII.

*Perſonarum egregiarum)* ſi teſtis ſit in dignitate vel officio publico conſtitutus, quo caſu provocare poterit ad *beneficium egregiarum perſonarum*, ut ſcil. domi, aut in præcipuo loco ſingulari



Digitized by Google

judicii examinentur. Reſpiciendum vero eſt ante omnia ad judicium, in quo teſtimonium quis dicere poteſt, & debet; in inferiori nobiles eorumque privilegiis gaudentes comparere non tenentur, bene tamen in ſuperiori. Huc etiam pertinent *Frauens-Perſonen von Diſtinction*, uti *moris* & conſvetudinis in *ſuprema Curia provinciali Lipſienſi* habetur, ut ſeparatim ab ejusmodi perſonis juretur.

§. IIX.

*Rationem ſcientiæ*) Non ex auditu, ſed ex ſenſu corporeo reddere debet, ne deponat ut pecus; vid. Stryk. *de jure ſenſ. diſſ. 1. c. 4.*

*alieno*) Et præſentibus partibus, juramento præſtito, a judice non examinantur; ſed, ſi partes ſeceſſerint, examen peragitur, & eorum depoſitio protocollo inſeritur; omnibus vero teſtibus examinatis rotulus conficitur, qui eſt inſtrumentum, in quo omnium teſtium depoſitiones, ſub quovis articulo & interrogatorio ordine collocantur, quo eo facilius appareat, in quo conveniant teſtes & in quo diſcrepent.

§. IX.

*ſingularitatem*) ſingularitas triplex datur: 1) *obſtativa*, quando teſtes directo ſibi contradicunt; hi nihil probant. Ego puto, quod melius ita dicatur: *affirmativus* probat, *negativus* non item, Hahn. *ad Weſemb. h. n. 6.* 2) *diverſificativa*, quando teſtes de diverſis actibus deponunt & variant ratione loci & temporis; hæc depoſitio nihil probat, ſi de uno eodemque facto in circumſtantiis loci & temporis non conveniant, ex adverſo pro-

Digitized by Google

probatur in facto iterato; v. g. unus vidit adulterium in cubiculo, alter in lecto, tertius in horto, quia triplici vice hoc fieri potuit, diverſis temporibus; 3) *cumulativa* ſeu *adminiculativa*, quando unus teſtis alteri ſuccurrit, unus audivit injurias, alter vidit verbera: quia ſcilicet omnes teſtes in unum rei finem conſpirant; *L. 16. C. de Pœnis.*

Conf. Diſſert. *Caſp. Henr.* Horn. *de probat. per teſtes caute inſtituenda. Vit.* *Jo. Fl* Rivinus *de variis abuſibus exam. teſtium progr. 1730. Lipſ.* *Ant. Balth.* Walther. *de valida per teſtes injuratos probatione. 1730. Lipſ.* *Jo. Sam.* Stryk. *de teſtimonio injurato. Hal. 1707.* *G. Ad.* Struv. *de teſtimonio peritorum in arte. Jen. 1687.*

## Vſus forenſis.

Hæc omnia uſus non ſaltim approbat, ſed etiam pro diverſitate caſuum, in pro- & reprobatione occurrentium, magnam partem ampliat.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quoad Examen teſtium conf. *O. P. S. tit. 20 pr. deciſ. El. 1.* Reſol. Grav. *de an. 1609. gr. 5.* it. *de an. 1653. tit. von Conſiſt. Sachen gr. 11.* Coactio teſtium variis modis fit, ſi contumaces ſint: ut, mulcta 10. aur. rhen. qua perſeverante contumacia multiplicatur; *O. P. S. tit. 22.* Carcere, quandoque cum catena, vid. præjud. *F. J. L. M. Dec. ann. 99.* & D. Rotheri *practicam* & præjudicium apud Carpz. *Jur. for. P. 3. c. 3 def. 6. n. 12. def. 7. n. 8. d. 8. n. 6. def 9. & 10. n 9 C. 4. def. 36. n. 10. def. 37. & 152. n. 17.* Richter *deciſ. 28. n. 30. 31. dec. 31. n. 15. & 21.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 11. ecl. 46. n. 5.*



Digitized by Google

## Vſus forenſis formularis.

*Paulus* erſiehet, was maſſen *Titus Pamphilum* und *Cajum*, als Zeugen, zur Vereyd-und Abhörung produciret. Nachdem aber der *erſtere* Klägers Bruder, der *andere* hingegen Klägern advocando in dieſer Sache bedienet geweſen: als kan er in ſolche Abhörung nicht willigen, proteſtiret vielmehr darwider feyerlichſts, und bittet zu erkennen:

daſs dieſe Zeugen nicht zuläſſig, Kläger aber die verurſachten Unkoſten Beklagten zu erſtatten ſchuldig.

### Hinc formula Citationis.

Demnach in Sachen *Titii*, Klägers an einem, *Caji*, Beklagten am andern Theile, der erſtere euch zum Zeugen angegeben: Zur Vereyd-und Abhörung auch der 8te nächſtkommende Martii pro termino ernennet worden; als werdet ihr hiermit citiret und geladen, bemeldeten Tages zu rechter Gerichts-Frühe in Perſon zu erſcheinen, und eure über dieſe Sache habende Wiſſenſchaft, vermittelſt eines Eydes, zu eröffnen. Wornach ihr euch zu achten &c.

P. P.

*Es iſt in Sachen meiner*, Klägern *an einem, und* Caji, Beklagten, *am andern Theile, mir unläugſt der Beweis zuerkant worden. Wann dann ſolchen zu führen mir oblieget: als will ich in gewöhnlicher Friſt meine* Beweis-Articul *hiermit ſub A.* cum nominibus teſtium & Directorio *übergeben,*

*und darneben die Zeugen zu Vereyd-und Abhörung, Beklagten aber ad formanda interrogatoria & videndum produci & jurare teſtes, mit Uberſchickung derer Articul zu citiren,*

*dienſtlich gebeten haben. Leipzig den 2. Apr. 1726.*

N. N.

*Paulus* erſcheinet, und nachdem der heutige Tag zur *Production ſeiner Zeugen* angeſetzet worden, *Marcus* aber und *Sejus*, ſeine Unterthanen, und ihm mit Eyd und Pflicht verwand ſind: als will er ihnen dieſelbe, quoad hunc actum, hiermit gäntzlich erlaſſen, und hierauf beſagten *Marcum* und

*Sejum*, als Zeugen, produciren,
olche anzunehmen, zu vereyden, auch ihre Auſſage fleiſ-
g niederzuſchreiben, dienſtlich bitten,
n wieder interrogatoria captioſa & impertinentia, ſo
en vorkommen möchten, ſeyerlichſt proteſtiren &c.

*Demnach in Sachen &c.* Ihr *zum Zeugen angege-*
*worden, bey neulichem Termin aber auſſen geblieben,*
*d* Kläger *anderweit um eine Tage-Fahrt angehalten,*
*zu Wir auch den* ..*sten eheſtkommenden dieſes Monaths*
*ennet; als werdet* ihr *bey Straffe* 20. (20. 10.) *Gülden*
*einiſch hiermit citiret, bemeldeten Tages zu erſcheinen,*
*d voriger Ladung in alle Wege Folge zu leiſten. Wor-*
*ch Ihr euch zu achten &c.*

*Titus* erſcheinet, und will zur Vollführung ſeines Be-
eiſes *Paulum* und *Stichum* als Teſtes præſentes produciret,
Sie anzunehmen, zu vereyden, ihre Auſſage fleiſſig nie-
derzuſchreiben, dienſtlich gebeten,
rneben aber wider alle Interrogatoria impertinentia ſeyer-
lichſt proteſtiret haben.

*P. P.*

Will demnach ſeine nahmhafft gemachten Zeugen,
*ulum* und *Stichum*, ut teſtes abſentes tanquam præſen-
s, produciret, ihren Ungehorſam zugleich angeklaget,
und bey der in der Proceſs-Ordnung enthaltenen Straffe
nochmals zu citiren,
ebeten haben &c.

*P. P.*

Ich will demnach *Paulum ut teſtem abſentem tan-*
*uam præſentem, Sempronium* aber *ut teſtem præſentem*
roduciret,
dieſen anzunehmen, zu vereyden, ſeine Auſſage fleiſſig
niederzuſchreiben, und in einen Rotulum zu bringen,
hingegen jenes Ungehorſam angeklaget, und bey der in
der Proceſs-Ordnung enthaltenen Straffe nochmals for-
derſamſt zu citiren
gebeten haben &c.



Digitized by Google

## Vſus forenſis formularis.

*Paulus* erſiehet, was maſſen *Titus Pamphilum* und *Cajum*, als Zeugen, zur Vereyd-und Abhörung produciret. Nachdem aber der *erſtere* Klägers Bruder, der *andere* hingegen Klägern advocando in dieſer Sache bedienet geweſen: als kan er in ſolche Abhörung nicht willigen, proteſtiret vielmehr darwider feyerlichſts, und bittet zu erkennen:

daſs dieſe Zeugen nicht zuläſſig, Kläger aber die verurſachten Unkoſten Beklagten zu erſtatten ſchuldig.

## Hinc formula Citationis.

Demnach in Sachen *Titii*, Klägers an einem, *Caji*, Beklagten am andern Theile, der erſtere euch zum Zeugen angegeben: Zur Vereyd-und Abhörung auch der 8te nächſtkommende Martii pro termino ernennet worden; als werdet ihr hiermit citiret und geladen, bemeldeten Tages zu rechter Gerichts-Frühe in Perſon zu erſcheinen, und eure über dieſe Sache habende Wiſſenſchaft, vermittelſt eines Eydes, zu eröffnen. Wornach ihr euch zu achten &c.

P P.

*Es iſt in Sachen meiner*, Klägern *an einem*, *und* Caji, Beklagten, *am andern Theile, mir unläugſt der Beweis zuerkant worden. Wann dann ſolchen zu führen mir ob lieget: als will ich in gewöhnlicher Friſt meine* Beweis-Articul *hiermit ſub A.* cum nominibus teſtium & Directorio *übergeben*,

*und darnebendie Zeugen zu Vereyd-und Abhörung, Beklagten aber ad formanda interrogatoria & videndum produci & jurare teſtes, mit Uberſchickung derer Articul zu citiren*,

*dienſtlich gebeten haben. Leipzig den 2. Apr. 1726.*

N. N.

*Paulus* erſcheinet, und nachdem der heutige Tag zur *Production ſeiner Zeugen* angeſetzet worden, *Marcus* aber und *Sejus*, ſeine Unterthanen, und ihm mit Eyd und Pflicht verwand ſind: als will er ihnen dieſelbe, quoad hunc actum, hiermit gäntzlich erlaſſen, und hierauf beſagten *Marcum*

und

Digitized by Google

und *Sejum*, als Zeugen, produciren,
ſolche anzunehmen, zu vereyden, auch ihre Auſſage fleiſſig niederzuſchreiben, dienſtlich bitten,
auch wieder interrogatoria captioſa & impertinentia, ſo deren vorkommen möchten, feyerlichſt proteſtiren &c.

*Demnach in Sachen &c.* Ihr *zum Zeugen angegeben worden, bey neulichem Termin aber auſſen geblieben, und* Kläger *anderweit um eine Tage-Fahrt angehalten, worzu wir auch den 2 ſten eheſtkommenden dieſes Monaths ernennet; als werdet* ihr *bey Straffe* 10. (20. 30.) *Gülden Rheiniſch hiermit citiret, bemeldeten Tages zu erſcheinen, und voriger Ladung in alle Wege Folge zu leiſten. Wornach Ihr euch zu achten &c.*

*Titus* erſcheinet, und will zur Vollführung ſeines Beweiſes *Paulum* und *Stichum* als Teſtes præſentes produciret,
Sie anzunehmen, zu vereyden, ihre Auſſage fleiſſig niederzuſchreiben, dienſtlich gebeten,
darneben aber wider alle Interrogatoria impertinentia feyerlichſt proteſtiret haben.

*P. P.*

Will demnach ſeine nahmhafft gemachten Zeugen, *Paulum* und *Stichum*, ut teſtes abſentes tanquam præſentes, produciret, ihren Ungehorſam zugleich angeklaget,
und bey der in der Proceß-Ordnung enthaltenen Straffe nochmals zu citiren,
gebeten haben &c.

*P. P.*

Ich will demnach *Paulum ut teſtem abſentem tanquam præſentem, Sempronium* aber *ut teſtem præſentem* produciret,
dieſen anzunehmen, zu vereyden, ſeine Auſſage fleiſſig niederzuſchreiben, und in einen Rotulum zu bringen, hingegen jenes Ungehorſam angeklaget, und bey der in der Proceſs-Ordnung enthaltenen Straffe nochmals forderſamſt zu citiren
gebeten haben &c.

*Titius* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs *Cajus* ſeine angegebene Zeugen zur Vereyd-und Abhörung vorſtellig gemacht. Nachdem nun *Beklagten*, ſo wohl vermöge derer Rechte, als auch der überſchickten Citation nach, zugelaſſen, mit ſeinen Interrogatoriis darbey einzukommen; als will er ſolche hiermit ſub A. überreichen,

und die Zeugen nicht nur über die Articul, ſondern auch Interrogatoria zu vereyden und abzuhören,

dienſtlich anſu hen &c.

*Wohl-Edle,*

*Demnach in Sachen &c. der Beweiſs und Gegenbeweiſs nunmehro verführet, und nichts mehr übrig iſt, als daſs mit Publication der Auſſage verfahren werde; als ergehet an Dieſelben mein dienſtliches Bitten,*

*eheſtens den Termin anzuſetzen, und die Partheyen ad Publicationem Atteſtatorum gebührend zu citiren:*

*verharrend &c.*

*Heute Acto iſt Titius und Cajus an gehöriger Gerichts-Stelle erſchienen, und haben ſich beyderſeits erkläret, die Gezeugniſſe pro publicatis zu achten, welches zur Nachricht anhero regiſtriret worden &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. DVI-DXIX.*

# Lib. XXII. Tit. VI.
## De
# Juris & facti ignorantia.

*Cod. L. 1. T. 18. Cauſ. 1. qu. 4. c. 12. §. item in ignorantia. Extr. L. 5. T. 41 c. 10. in 6to L. 5. T. 12. reg. 13. & 47.*

§. I.

IGnorantia) Quandoque denotat *opinionem* veritati contrariam, ſeu *errorem*; Eck. *h. t. §. 1.* quandoque *inſcientiam juris* vel *facti*, quando quis id

id ignorat, quod in jure conſtitutum eſt, vel in facto accidit. Eſt ergo *duplex*: vel *juris*, quando quis ignorat illa, quæ jus diſponit, v. g. ſi quis ſciat, ſe eſſe cognatum, ſed jus cognationis neſciat, *l. 1. §. 1. & 2.* hæc *regulariter* improbatur, niſi ſit minor aut miles; vel *facti*, quando quis ignorat factum vel ejus circumſtantias.

*noceat*) Etiam Plebejis: quia peritiores debuiſſent conſulere; vid. ſupra *p. 252. §. X.*

*ſecurus eſt*) Quia hic promittens damnum incurreret & alter injuſtum lucrum caperet.

§. II.

*Fœminæ*) Præſertim in materia fidejuſſionis, *l. 57. ff. d. ritu nupt.*

§. III.

*Antiquum*) Modo non ſimul ſit famoſum, ſive publicum.

*ignorantia facti*) Aut proprii antiqui. Hinc a Philoſophis dicitur, quod alias *ignorantia* ſit vel *invincibilis*, ubi etiam adhibita induſtria negotium quis ſcire non poterat, quæ *excuſabilis* dicitur, & a culpa liberat; alia eſt *vincibilis* ſive *ſupina*, quæ iterum vel *craſſa* vel *affectata* eſt; *hæc* contingit ignorantis malitia, *illa* vero, cum ignoratur factum publicum; *l. 1. §. 1. C. de falſa moneta.* Mencken. *h. t.* Allegans autem ignorantiam, juramento illam probare debet; Mev. *p. 5. d. 270. n. 7.* Diſſert. *Jo.* Klein. *de juris & facti ignorantia mulierum innoxia. Roſt. 1697.*

## Uſus forenſis.

*Mores Germanorum* magis ad principia *naturalia* de æquo & bono, nec non de imputabilitate actio-

Digitized by Google

actionum, ejusque gradibus, quam ad diſpoſitionem *Juris Romani* confugiunt, magnamque partem controverſiarum exinde decidendarum prudentium JCtorum arbitrio relinquunt; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DXX.*

# Lib. XXIII. Tit. I.
## De
# Sponſalibus.

*Cod. L. 4. T. 1. 2. 3. Nov 22. diſt. 33. Cauſ. 27. qu. 2. Cauſ. 30. qu. 2. & 5. X. L. 4. T. 1. ſq. qu. in 6to L. 4. T. 1. ſq.*

## Connexio.

SEquuntur nunc, quæ *ex Quaſi-Contractu*, ſeu potius ex æquo & bono introducta ſunt. *Jure Civili* ſponſalia fieri poterant per ſolam ſtipulationem.

## §. I.

*Sponſalia*) Sunt mutua promiſſio de futuro matrimonio, mediante ſtipulatione & partium conſenſu libero, declarata; & *dividuntur* ſecundum *jus Canonicum* in ſponſalia: 1) *de præſenti & futuro*; 2) *Pura* & *conditionata*; 3) *publica* & *clandeſtina*; *illa* ſunt, quæ parentum conſenſu contrahuntur, *c. 3. X. de claudeſt. ſponſ. hæc* vero, ubi illorum conſenſus deeſt; & mortuis parentibus *teſtes duo ad priora* requiruntur; *moribus* tamen *hodiernis* matris æque ac Patris conſenſus, poſt hujus mortem, ob reverentiam debitam, requiritur cum duobus teſtibus.

Repro-

Digitized by Google

*Repromiſſio*) Exprimi poteſt non ſolum *verbis*, ſed & *factis* : *Wenn das Frauenzimmer auf gethane Anwerbung zwar nicht antwortet ; doch aber den Ring oder ein ander Geſchenck darauf annimmt* ; & hæc repromiſſio fieri debet ſerio, non joco.

§. II.

*De præſenti*) Quæ certo & perſpicuo ſenſu conſtant. Hinc ſi dicitur: *Ich will dich zum Weibe nehmen*, de *præſenti*, & non futuro intelligitur; Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 6.* ſcilicet matrimonio præſenti; improprie inter ſponſalia, cum ex mente *Pontificis* jam ipſum ſint matrimonium. Apud *Evangelicos* omnia ſponſalia ſunt de futuro matrimonio; Bœhmer. *Jus Eccl. L. 4. t. 1. §. 10.*

*de futuro*) Quæ ſpem ſponſaliorum contrahendorum faciunt, & in futurum eventum contingunt; v. g. ſi impuberes ſponſalia contrahant, vel puellæ promittam, me velle aliquando ſponſalia contrahere; quæ unius conſenſu diſſolvi poſſunt; Carpz. *L. d. 174.* Stryk. *ad Brunnem. Jus Eccl. L. 2. c. 16. §. 7.* quia ſunt ſaltem meri *tractatus*, qui non obligant. Quidam Dd. confundunt hanc *diſtinctionem* cum *puris* & *conditionatis* : verum *pura* ſunt, quæ ſine conditione contracta, & jure *Romano* differunt a nuptiis, v. g. tu ſis mea *ſponſa*, illa acceptet, de jure *Romano* hæc ſunt ſponſalia *pura*. Si vero dixero: tu ſis mea *uxor*, jure *Romano* eſt uxor; *l. 30. ff. de R. J.* *Hodie* autem apud nos deſideratur benedictio ſacerdotalis, ſi legitima uxor exiſtere debeat. De *conditionatis* dicemus, *§. 4. h. t.*

§. III.

Digitized by Google

§. III.

*De futuro*) In ſenſu juris *Canonici*.

*ab impuberibus*) Poſt annum VII. impuberes ſponſalia celebrare poſſunt, ſi cum conſenſu tutoris factum, ſed per illa non obligantur. Pubes autem cum impubere contrahens ſponſalia, ab illis recedere nequit; licet impubes non obligetur, *Cap. 7. in f. X. de deſponſatione impuberum.* Bœhm. *loc. cit. Lib. IV. tit. 1. §. 10. ſq.*

*pro lubitu*) e. g. qui a ſponſalibus recedit, non opus habet, ut cauſam aliquam alleget: quia alter nondum habet jus quæſitum.

*involvunt*) Si non ad matrimonium contrahendum, attamen ad expectandum conditionis eventum; *worüber aber mancher alt werden kan.*

§. IV.

*pura*) Quæ ex doctrina LUTHERI de *præſenti*; *conditiona* autem de *futuro* dixerunt; Bœhmer. *loc. cit. tit. 1. §. 26. ſqq.* Imo falſi ſunt, qui cum auctore §. 2. *ſponſalia de futuro* tantum *tractatus* de futuro matrimonio eſſe exiſtimant. Qui enim fidem dederunt de matrimonio, a fide data reſilire nequeunt; *Cap. 2. 22. X. h. t.* Thomaſii diſſ. *de pactis futurorum ſponſaliorum*, §. 20. Bœhmer. *loc. cit. §. 35.*

*ad expectandum*) non ad matrimonium conſummandum; Carpz. *L. 2. def. 21.*

*liceat*) Niſi conditio in utriusque favorem fuerit adjecta.

§. V.

*Sententia pontificis*) Quia pontificii matrimonium in reliquiis ſacramentorum ponunt, E. non pro abſurdo habetur. *evites*,

Digitized by Google

*ovites*) Aut ſi pluribus te proſtituere velis.

*in genere impingit*) v. c. ſi vero actum extraneum concernat, ut ſi furtum commiſeris, ſeu tot millia furto abstuleris.

*abſurdum*) Jure *Canonico* tria matrimonii eſſentialia ſupponuntur: *proles*, *fides*, *ſacramentum*. Igitur ſi contra has eſſentiales matrimonii proprietates conditio reſolutiva fuerit adjecta, conſenſus matrimonialis prorſus deficere creditur. Sed pertinet hæc diſpoſitio ad *ſponſalia de præſenti*, quæ ipſum matrimonium conſtituunt, cum in *cap. f. X. de conditionibus adpoſitis* ſolius matrimonii mentio fiat. Igitur ſponſalia æque ut alii contractus vitiantur, ex conditione turpi & impoſſibili. Apud *Evangelicos* aut in hierologia publice hanc conditionem profiterentur, aut non. Si *prius*, iis denegaretur copula ſacerdotalis; ſin *poſterius*, ipſi receſſiſſent a conditione, & privata copulatio nullius eſſet momenti; Bœhmer. *loc. cit. tit. 5. §. 7. ſqq.*

§. VI.

*Conſenſu*) *Vel* in præſentia teſtium ſunt contracta, & duos ad minimum requirunt teſtes; arg. *l. 12. ff. d. teſt.* id tamen non refert, an ex utraque parte, an ex alterutra tantum parte teſtes adfuerint; Mev. *P. 8. Dec. 38.*

*clandeſtina*) Quæ *vel* ſine teſtibus, *vel* ſine parentum conſenſu contracta.

*deficit*) Vel ſine teſtibus duobus contracta; Eck. *h. t. 3.*

*abſque teſtibus celebrata*) Jure *Saxonico communi* ſubſiſtunt ſponſalia nullo præſente teſte, imo abſentibus parentibus, modo illorum adſit conſenſus.

*con-*

*conſenſerint*) Quod propterea receptum eſt, ſi parentes negent conſenſum, probatio tunc non deficiat. *Conſtitutio* enim *Electoralis* tunc demum teſtes requirit, ſi deſponſati parentibus ſint orbati; Carpz. *P. 4. Conſt. 20. def. 7.* Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. *6.* Thomaſii *diſſ. de conjugio absque parent. conſenſ. valido.*

## §. VII.

*Juramento*) Actus legibus repugnans nec juramento interveniente corroborari poteſt. Juramentum non ſtringit jurantem, niſi quatenus negotium in ipſius poteſtate eſt; & ſi contrarium admitteretur, liberi mediante juramento eludere poſſent conſenſum parentum; hinc foret vinculum iniquitatis contra *cap. 18. X. de jurejur.*

*fuerint*) Quia nemo ſe juramento ſuo poterit a juris vinculo liberare.

*copula carnalis*) Sed ſi ante benedictionem ſacerdotalem coeant. *Reſp.* nuptiæ pro conſummatis reputantur; ſed cum hæc conſummatio contra leges civiles & eccleſiaſticas facta, pœnam omnino incurrunt, & nihilominus *hodie* publice copulantur; Stryk. *h. l.* ſi vero præter conſenſum acceſſerit copula carnalis, tunc inviti conjungi ſolent, & ſi alter præfracte neget, in ipſo actu benedictionis ſacerdotalis, quod hanc pro uxore ducere vellet, negatio pro affirmatione habetur; Carpz. *Jpr. Conſ. L. 2. d. 135.* Mev. *p. 3. d. 383.*

*Romano*) Etiam *Saxonico* neceſſario requiritur patris conſenſus.

*Brandenburgicis*) Vid. *Edictum Brandenbur-*

bur-

*burgicum* adjectum tractatui Strykii *de diſſenſu ſponſalitio*, ubi etiam exempla reperiuntur.

*honeſtatis*) In *Saxonia* hoc caſu tamen permiſſum eſt parentibus, liberos, *vel* in totum, *vel* usque ad dimidiam legitimæ, exheredare.

§. IIX.

*patris conſenſus*) Vti conſenſus patris immunis eſſe debet ab omni vi & metu, tali ſcilicet, qui in conſtantem hominem cadere poteſt; ita quoque deſponſatorum alias ſponſalia ipſo jure nulla ſunt, ex ſpeciali conſtitutione *c. 14. X. h. t. c. 6.*

*emancipatorum*) Quia hic ceſſat effectus patriæ poteſtatis.

*decori*) Imo & legibus Conſiſtoriorum.

§. IX.

*mutuo conſenſu*) Non poſſunt deſponſati proprio motu & mutuo conſenſu diſcedere; ſed declaratione Conſiſtorii apud *Proteſtantes* opus eſt, & eo minus a conjugibus hoc aliter fieri poteſt.

*alienatio animorum*) Toties admittunt Dd. propter alienationem animorum inter invitos ſeparationem, quoties probabiliter præviderì poſſit, infeliciſſimum eſſe matrimonium; Mev. *P. 6. dec. 226.* ſi vero unius malitia appareat, huic cœlibatus injungi ſolet; Stryk. *de diſſ. ſponſ. S. 2. §. 5. ſq.*

*Adſit*) Licet ſponſalia non ſint matrimonium & æque ut alii contractus mutuo diſſenſu diſſolvi poſſint; tamen id Conſiſtorii auctoritate fieri debet: quia non ſimpliciter deſponſatorum arbitrio ſunt ſubjecta, ut reliqui contractus conſenſuales; Bœhmer. *loc. cit. tit. 1. §. 162.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 23. Anl. zum Proceſſ. 2. B. 8. Hauptſt. §. 10.*

*Rother. Comm. ad ff.* Ggg §. X.

§. X.

*Tollit*) Cum ſponſalia in ſe habeant tacitam conditionem, *rebus ſic ſtantibus*, conſequens eſt: toties adſit juſta repudii cauſa; quoties tam notabilis ſupervenit rerum mutatio, ut ſi alter deſponſatorum eam prævidere potuiſſet, nunquam rationabiliter ſponſalia contraxiſſet; præſertim cum in ſponſalibus res ſit integra, & hoc malum atque infortunium præcaveri poſſit; Bœhmer. *loc. cit.* §. *168.* Leyſer. *Medit. ad Pand. Spec. 295. n. 2. ſqq.*

§. XI.

*improbemus*) Exceptio eſt, ſi ad ſponſalia illicitus concubitus acceſſit: tunc enim coactio minime eſt improbanda; non quidem in favorem ſponſæ, quippe quæ a delicto participat, ſed in favorem partis innocentis.

*niſi imprægnatio*) Hoc tamen intelligendum de vitiatæ, non vitiantis, favore.

*acceſſerit*) Hic caſus itaque & alter, ſi condemnatus fuit, ut puellam imprægnatam, aut ducat, aut dotet, & ſi eam dotare nequeat, abſolutam coërcitionem requirunt, adeo, ut ſi ante copulam ſacerdotalem aufugerit, præmiſſa edictali citatione, per ſententiam pro ejus legitima uxore declarari in ejusque bona cum omnibus effectibus immitti poſſit; Bœhmer. *loco cit.* §. *53. ſqq.* Stryk. *uſ. mod. de peculio.* §. *15.*

*adjungunt*) Imo ſolet etiam illi ad aliquod tempus injungi cœlibatus.

§. XII.

*Arrbæ*) Facilis probationis gratia accedant *Arrbæ ſponſalitiæ*, quas retinet ſponſa, ſecuto matrimonio, aut non ſecuto ex culpa ſponſi. Si vero ma-

matrimonium non ſequatur ex cauſſa ſponſæ, duplicatas reddit; ſi ex neutrius cauſa, tum ſimpliciter reſtituuntur, *l. 3. C. h. t.* Aliud eſt *ſponſalitia largitas*, quæ datur ad amorem conciliandum, & dicitur, ſed admodum improprie & abuſive, *donatio propter nuptias*; quam totam reſtituit ſponſa oſculo non interveniente, hoc autem interveniente, dimidiam tantum, ſi matrimonium non ſequatur; *l. 16. C. de donat. propt. nupt.* quia hoc caſu ſponſus quaſi delibaſſe videtur ſponſæ virginitatem, in cujus præmium dimidiam partem retinere poteſt. Hodie tamen oſcula in eodem pretio amplius non eſſe, ſcribit Chriſtinæus, *Vol. 3. dec. 126. n. 15.* Grœnew. *de LL. abrog. ad L. 16. C. de donat. propt. nupt.* add. Richter. *Dec. 147. n. 23 in f.* CARPZOVIUS tamen de diſcrimine arrharum, & ſponſalitiæ largitatis, quoad effectum juris, nihil uſſibi commemorat; contra illa *Jpr. Eccl. L. 2. d. 51. n. 15.* conjungi videtur in verbis: *So wird angeregte Zuſage der Ehe für heimlich und unbündig billig erkant, derowegen ſie einander die Ringe und andere Geſchencke wieder auszuantworten pflichtig*; ſed de hoc rerum forenſium periti amplius viderint; Titius *h. t.*

*reſtituuntur*) Quoties ſponſalia ex juſta cauſa reſcinduntur, toties repetuntur arrhæ condictione *ex L. 3. C. de ſponſ.* Quæritur: utrum etiam reliqua donata ſint reſtituenda? *Reſpondetur: diſtinguendum*, utrum oſculum intervenerit, nec ne; ſi oſculum intervenerit, tantum pro dimidia parte repetuntur; *Ratio:* quia per deoſculationem dimidia pars virginitatis delibata eſſe creditur; & ratione



Digitized by Google

ne *arrhæ diſtinguitur* 1) in arrham ſponſalitiam, 2) ſponſalitiam largitatem, & 3) morgengabam.

§. XIII.

*acceſſerit*) Vinculum enim, quod per ſponſalia priora contractum, non poteſt diſſolvi per delictum ſubſequens, nec per copulam ſacerdotalem: quia miniſter eccleſiæ vinculum prius ignoravit.

*nihil novi tribuit*) *In praxi* tamen *poſteriora* ſponſalia benedictione ſacerdotali confirmata reſcindi non ſolent; niſi ad *priora* concubitus acceſſerit. *Poſteriora* ſponſalia, & injuria *priori* perſonæ facta, condemnatione in certam pecuniæ ſummam perſequitur; vid. Leyſ. *Spec. ad ff. 298. de benedict. ſacerd. med. 9.*

*puris poſterioribus*) Quia ille, qui primo loco ſponſalia iniit, jus quæſitum habuit.

## Vſus fori.

In *Praxi* omnia dicta obtinent, exceptis illis, quæ ex hypotheſi papali ac ſi ſponſalia eſſent ſacramentum, tanquam corollaria fluxerunt: cum ſublato principio, tollantur quoque concluſiones.

Diſputationes quæ huic titulo inſerviunt, ſunt ſequentes; Hammer. *de conſenſu conjugali.* Stryk. *de diſſenſu ſponſalitio.* Eiusdem *de diſſenſu unius deſponſatorum.* Juſtin. Wolfgang. *de arrhis ſponſalitiis.* Friſe *de ſponſalibus ſub juramento contractis non ſervandis.* Müller. *de annulo pronubo & oſculo ſancto.* Eiusd. *de ſponſalibus ſine teſtibus contractis.*

Vſus

Digitized by Google

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quoad *computationem canonicam* notandum, quod illa in *cauſis matrimonialibus*, ex libera *Germaniæ* receptione, obtineat; Conf. *Ord. Saxon. Elect. tit. gen. von Ehe-Sachen*, *ſpeciali*, *welchen Perſonen, ſich in Ehegelöbniſs mit einander einzulaſſen, verbothen.* Eadem attenditur in *criminibus* prope *ad matrimonium* accedentibus; *P. IV. Conſt. Elect.* 22. 23. 24. *P.* 4. *C. El.* 3. *§.* 5.

Quod *ſponſalia publica* attinet, notandum, quod *Jure Sax. Elect.* unius teſtis præſentia non ſufficiat; vid. *Ord. Eccleſ.* rubr. gen. *von Ehe-Sachen*, ſpec. *von Ehegelöbniſſen*. §. *wo auch &c.* Præterea, præter conſenſum patris, etiam matris deſideratur, ſub pœna nullitatis; vid. *dict. Ord. Eccleſ. pr.* Liberi vero ob *clandeſtinam* copulam, invitis parentibus ſuſceptam, carcere puniuntur, ac a parentibus penitus exheredari queunt, & emigrare coguntur *d. t. Ord. Eccleſ. §. würden.*

Quodſi *plura ſponſalia* concurrant, præferuntur, cum *utraque* ſunt *publica*, ſive *de futuro*, ſive *de præſenti* ſint, *priora*; etiamſi *poſterioribus* ſponſalibus de præſenti acceſſerit copula carnalis aut ſacerdotalis; vid. *P.* 4. *Conſt. Elect.* 19. conf. *Ord. eccl. Elect. Sax. tit.* gen. *von Ehe-Sachen;* ſpec. *von Ehegelöbniſſen §. fin.* Puniuntur autem ejusmodi perſonæ, plura ſponſalia celebrantes, pro ratione circumſtantiarum, infamia, & cum ad copulam carnalem perventum, numellis ac perpetua relegatione; *d. tit. §. Würde &c.*

# Lib. XXIII. Tit. II.
## De
# Ritu nuptiarum.

*Inſt. Lib. 1. Tit. 20. Cod. L. 4. T. 4. ſeq. ad 19. L. 6. T. 40. Nov. 12. c. 1. Nov. 22. c. 117. Diſt. 26. & ſq. X. L. 4. paſſim.*

## Ad Rubricam.

D*E ritu nuptiarum*) Quo intellectu nuptias individuam vitæ conſvetudinem continere, docet Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 1.* & intelligitur per *vitæ conſuetudinem* ſocietas conjugalis, id eſt nuptiæ; quæ definiuntur, quod ſint viri & mulieris conjunctio &c. Apud nos nomen *nuptiarum* non merentur, ſed pro *concubinatu* habentur; exceptio tamen eſt in *Belgio*, ubi copulationes coram magiſtratu fiunt; vid. Pagenſt. *Manip. 2. Sicil. 13. p. 126.* Cum enim *benedictio ſacerdotalis* ſit meri juris poſitivi, a CHRISTO & Apoſtolis nunquam præcepta, per conſvetudinem & ſtatutum cujusque ſtatus apud *Proteſtantes* mutari poteſt: quia matrimonium apud nos inter ſacramenta non refertur. Sic *apud nos* matrimonium accedente copula ſacerdotali conſummatur; hinc liberi, ante benedictionem ſacerdotalem nati, pro legitimis non habentur, nec patri mortuo ſuccedunt; *C. 3. X. de Cland. deſp.* & *dividitur matrimonium:* 1) in ratum & non legitimum; 2) in legitimum & non ratum; & 3) in legitimum & ratum ſimul *c. 8. c. 30. qu. 5.*

§. I.

§. I.

*nuptiæ* ) ſunt viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ conſvetudinem, h.e. *ſocietatem*, continens; cujus *finis primarius* eſt ſobolis procreatio, & *ſecundarius*, mutuum adjutorium. Non permittuntur nuptiæ: 1) *per rei naturam*, ubi nimirum facultas coëundi *in actu primo* deficit e. g. in Eunucho; in *actu ſecundo* permittitur, quamquam ſpes procreandi ſobolem nulla adeſt, v. g. in ſemine; 2) ex *ſpecialibus juris rationibus* e. g. ſi tutor ducere velit pupillam; 3) *Conſanguinitatis*; Cocceji *Jus Controv. h. t. qu. 1. l. 1. ff. de act. rerum amotarum*; *l. 52. ff. de re jud.* Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 3.*

*Viri ac mulieris* ) Ergo excluditur Polygamia.

*Continens*) quoad intentionem.

§. II.

*procreatio*) Accuratius definitur inde matrimonium: Societas maris & fœminæ indiſſolubilis, generandæ prolis & mutui adjutorii cauſa inita.

*ante 14.* ) Uſu *fori* ante XVIII. annum maſculo non facile conceditur matrimonium: quia hodie requiritur, ut ſit capax ad alendam familiam.

*Impotentibus*) Spadonibus, quorum generali appellatione tam hi, qui natura ſpadones ſunt, item *thlibiæ*, qui attritos, & *thlaſiæ*, qui fractos teſticulos habent, ſed & ſi quod aliud genus ſpadonum eſt, continentur, *l. 127. ff. d. R. J.*

*de Jur. virg. §. 69.*) Item Autor anonymus in Tract. *de injuriis, quæ novis nuptiis inferri ſolent;* Habetur autem ejus modi *infibulatio, Neſtelknüpfen,* pro vitio præcedente nuptias; non ſubſequenti: ergo diſſolutioni matrimonii locus datur. Brunnem. *Juriſpr. Eccl. L. 2. c. 7. §. 3.*

*ſenibus*) Ratio: *hodie* creditur, quod etiam ſenex ſit habilis ad finem matrimonii implendum; quod *jure civili* erat prohibitum. *Ratio:* quia maſculi ſervire poſſunt per ſubſtitutos, juxta *L. Jul. & Papiam.*

§. III.

*ita tutor*) Niſi ipſe defunctus pupillæ pater virginem nuptiis tutoris aut ejus filii ante mortem deſtinaverit, quod cum curanda propter paritatem rationis ſimili modo procedit.

*non prohibetur*) Nihilominus tamen tutorem ad reddendas rationes compellere poteſt: quia omnia exorbitantia ſtricte ſunt interpretanda.

§. IV.

*raptor*) quia liber conſenſus non præſumitur; quod autem illa conſentiente permittitur: ſiquidem jure canonico ejusmodi matrimonium permiſſum; quod etiam propter matrimonii favorem in *praxi* ſequimur, & pœna capitis deficit; e contra vero *Hamburgi* pœna capitali punitur; vid. *Hamb. Ger. Ordn. P. 4. art. 62.* quod etiam raptori *Lubecæ* contingit, ſi rapta 16. annum nondum adimpleverit; Mev. *ad jus Lubec. L. 4. T. 7. art. 2.*

*juxta*) Hæc pœna etiam obtinet, ſi ſtuprum tantum fuerit commiſſum.

*ſolet*) Præterea *Jus Canonicum* in *can. 16. c.* 28.

Digitized by Google

*28. qu. 1.* matrimonium cum *hæreticis* prohibet; idque adhuc hodie eatenus in *uſu* eſt, ut ad tale conjugium conſenſus magiſtratus eccleſiaſtici deſideretur, quo neglecto inter catholicos quidem *pontifex* matrimonium nullum declarat, ſi cum perſona, quæ aliquam ex receptis in Germania religionibus profitetur, initur; *apud nos* autem iſtiusmodi matrimonium toleratur, nec diſſolvitur; vid. Carpz. *L. 11. def. ecl. 8.* jung. *1. Epiſt. Corinth. c. 7. v. 13. 14.* Pœnæ arbitrariæ adhuc *hodie* locus eſt; interim prohibitio ipſa eſt ex *juris canonici* principio, quod matrimonium ſit ſacramentum, cujus infideles, ut Judæi, non ſunt capaces. Sicuti autem de matrimonii diſſolutione in antecedentibus hactenus diximus, ita quoque de *nullitate* adhuc pauca moneamus. *Nullum* enim facit matrimonium non ſolum *error perſonæ*, ex defectu conſenſus; nec enim quis in illam putativam jus corporis transferre & viciſſim accipere voluit; ideoque talis error matrimonium jure *poſitivo* & *naturali* nullum facit, *Gen. 29. v. 25.* Lauterb. *h. t.* Idem operatur *dolus manifeſtus;* vid. Stryk. *de curioſitate c. 4. n. 11.* quod *praxis* ad divortium reſtringit, per *Nov. Leon. 93.*

§. V.

*eodem ſtipite*) In *conſanguinitate* dantur *gradus* & *lineæ*, quæ ſunt vel *rectæ*, hæ autem iterum ſunt vel

*deſcendentes*
o pater,
o filius,
o nepos,
o pronepos,

 vel

vel *aſcendentes*

- atavus,
- abavus,
- proavus,
- avus,
- pater,

vel *collaterales* ſive *oblique*; obliquæ vero ſunt,

vel *æquales*



vel *inæquales*



quoad *gradus* notetur *regula*: Quot ſunt generationes, tot ſunt gradus, demto ſtipite. In nuptiis *computatio canonica*; *civilis* vero in hereditatum ſucceſſione adhibetur. In *affinitate* etiam dantur *gradus* & *lineæ*, ſed non proprie ſic dictæ; hinc duo regulæ a Dd. dantur: 1) Quocunque in gradu mihi quis junctus eſt in conſanguinitate, eodem in gradu alter conjugum junctus eſt in affinitate. 2) Quoto gradu prohibetur matrimonium in conſanguinitate, eodem gradu quoque prohibetur in affinitate primi generis. Hinc prohibetur in *Marchia* & *Saxonia* usque ad tertum gradum lineæ inæqualis, jure *divino*, usque ad ſecundum lineæ inæqualis. *Communis* vero *ſtipes* dicitur, ex quo utraque perſona, de quarum conſanguinitate quæritur, ſanguinem ducit; quoties autem communis ſti-

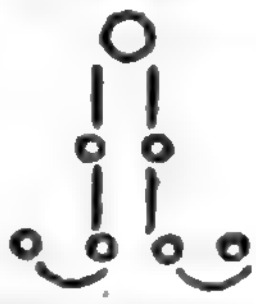
Digitized by Google

ſtipes oſtendi non poteſt, toties conſanguinitas non attenditur:

*Primum* genus affinitatis,



*Secundum* genus affinitatis



*Tertium* genus affinitatis



- - *Dieſe können einander nicht heyrathen, ob reſpectum parentelæ.*

*adoptione*) Prohibetur enim quis filiam adoptivam ducere, ut & ſororem adoptivam, quamdiu uterque exiſtit in eadem poteſtate, *§. 2. 5. I. de nupt. Hodie* in hoc caſu deſiderant diſpenſationem, ut Stryk. ad Brunnem. *Jus Eccleſ. Lib. 2. c. 16. §. 19.* verb. *prohibitio legalis*, & quidem recte: quia eſt im-

impedimentum legale, circa quod princeps diſpenſare poteſt.

*ex baptiſmo*) quæ vocatur *ſpiritualis conſanguinitas*, juxta principia juris canonici: 1) inter baptizantem & baptizatam, 2) inter patrinos & baptizatum, 3) inter baptizati parentes & patrinos, 4) inter patrinos ipſos. Sed ſolum apud *catholicos*, non *proteſtantes*, obſervatur, vid. Laymann. *Theol. moral. Lib. 5. tit. 10. P. 4. c. 8.*

*ex alterutro ſaltem*) Scilicet quoad matrimonium; multum autem intereſt in ſucceſſionis materia: jure enim *Saxonico* valet regula: *die halbe Geburt trit einen halben Grad weiter.*

§. IX.

*Jus Canonicum*) Invexit hanc computationem ALEXANDER SECVNDVS, ſimulans, eam jam eſſe inveteratam. Igitur ſecundum *Jus Canonicum* computatio a communi ſtipite eſt ineunda, cum fundamentum omnis conſanguinitatis in communi ſtipite quærendum ſit. Sed cum hic non quæratur, de diſtantia perſonarum a communi ſtipite, ſed a ſe invicem, conſequens eſt, ut a deſponſandis ſit inchoanda, & in iis etiam finienda ſit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 15.* Gundl. *P. 27. Obſ. 3.* Bœhmer. *Jur. Eccleſ. L. 4. tit. 14.*

*computationem canonicam*) Et hanc non nos *proteſtantes* ſaltem in ſucceſſionibus ſequimur, ſed ipſi adeo *catholici* in terris quoque eccleſiæ, ex clara diſpoſitione juris canonici in *can. 2. §. 1. q. 5.*

*ſucceſſione*) Tutelis & teſtibus.

*civilem*) Coccejus *de computatione graduum Heidelberg. 1672.* Valent. *Lex connubii,*

quæ

Digitized by Google

*quæ Levit. XVIII. v. n. ex gentium jure refertur. Frf. 1705.*

§. X.

*in infinitum*) Inter aſcendentes & deſcendentes: derivatur enim in omnes deſcendentes unitas ſanguinis, ut hic nefandum ſit, carnali commixtione ſanguinem ad parentes remittere, omnemque reverentiam exuere; hinc tale conjugium nulla diſpenſatione poteſt permitti; *Levit. XX. v. 14.*

*conſpirant*) Quia eſt perpetua ſanguinis derivatio.

§. XI.

*diſpenſabile eſſe*) quousque enim non reſiſtit jus divinum, eousque diſpenſare licet; cui ſententiæ album calculum addo.

*n. 6. & 7.*) Et ſtatuit LVTHERVS *Tom. II. Jenenſi* in libello *von ehel. Leben §. die andere Urſache &c. fol. 148.* ubi ſcribit: *Gott rechnet nicht gantz nach denen Gliedern, wie die Juriſten thun, ſondern zählet ſtracks die Perſonen;* vid. Brunnem. *in Jur. Eccl. p. 496.*

*cauſa prohibitionis*) Deus prohibitionibus ſpecialibus præmittit generalem de non ducenda propinqua. Et eo ipſo oſtendit, nos debere in dubio ad hanc rationem communem in prohibitionibus ſpecialibus recurrere. Nam ubi eadem eſt ratio, ibi eadem eſſe debet legis diſpoſitio. Quid? quod ex contraria ſententia etiam id abſurdum ſequeretur, nepotem in matrimonium ducere poſſe aviam, & pronepotem proaviam, cum harum perſonarum mentio non fiat. Nec *obſtat*, quod patris & matris nomine omnes adſcendentes venire dicant.

cant. Cum enim hoc caſu interpretationem extenſivam admittant, abſone eandem in reliquis gradibus negant; Thomaſius *Inſt. Juriſpr. divinæ Lib. 3. cap. 3. §. 129. ſqq.* Buddæus *Theologia morali lib. 2. cap. 3. ſect. 6. §. 12.*

*ducere non licet*) Hæc inſtantia priorem ſententiam non tollit: nam eadem *quæſtio* eſt; an uxor poſſit nubere fratri, an vero frater ſororem ducere in uxorem? Hic enim manent eædem perſonæ, nec diverſa ſubeſt ratio, ait D. Morgenſtern. *in diſſ. de hac materia* habita.

*concedunt*) Beyer. *de diſpenſatione circa matrimonium intra gradus conſanguinitatis & affinitatis prohibitas, Lipſ. 1702.* j. Leyſeri *ſpec. 292. med. 1.* ubi matrimonium cum avunculi vidua permiſſum aſſerit.

§. XII.

*reſpectus parentelæ*) Jure *Civili* prohibetur matrimonium inter fratres & ſorores, & eousque, quousque durat parentelæ reſpectus; qui quidem toties adeſt, quoties altera perſona ex conjungendis immediate continetur ſub ſtipite, v. g. ducere non poſſum *fratris neptem*



licet *jure civili* ſit in *quarto gradu*; *§. 3. J. de nupt.*

*quatuor ſunt humores*) Vera ratio in eo conſiſtit, quo pontifices per diſpenſationem locupletiores fiant.

§. XIV.

Digitized by Google

§. XIV.

*incluſive*) Quod mutatum eſt per *edictum regium*, ubi permiſſum eſt, in hoc gradu matrimonium ſine diſpenſatione contrahere.

§. XV.

*inter ſe*) Si linea incurvata includitur duabus rectis, nulla eſt affinitas: quia tunc de diverſis conſanguineis quæſtio eſt, v. g. fratris mei uxoris ſoror non eſt affinis.

*matrem*) Ubi neque adeſt affinitas neque conſanguinitas, ibi non eſt reſpectus parentelæ.

*probabile*) Imo admodum eſt probabile v. 11, fratris fratris & ſororis conſanguineæ prohiberi nuptias. De hac enim conjunctione nihil dictum erat *v. 9.* ubi ſaltem interdicitur matrimonium cum ſorore germana & uterina; Struv. *exerc. 29. §. 51.* Berger. *diſſ. de matrim. comprivignorum.* Bœhm. *loc. cit. §. 32.*

*comprivignorum*) Ergo comprivigni, qui communem fratrem vel ſororem habent, ſecurius abſtinent a nuptiis. Quodſi tamen matrimonium ante inierunt, quam communis frater natus fuit, nuptiæ ſemel legitime contractæ per agnationem fratris aut ſororis, illegitimæ non efficiuntur; Berger. *de matrim. compriv. §. 49. n. 3.*

§. XVI.

*in adfinitate*) quoties vero neuter ex conjungendis concubuit cum alterius affine vel conſanguineo, toties non ſunt affines; ſic v. g. novercæ meæ mater non eſt mea affinis: quia ego non concubui cum ejus filia vel cognata, nec illa juncta fuit matrimonio parenti vel cognato meo; hinc etiam

ſine

ſine diſpenſatione duci poteſt; Carpz. *Lib. 2. D. 106.* Harprecht. *ad §. 8. I. n. 4.* Jure *Saxonico* vero tale matrimonium eſt prohibitum; *Ratio:* quia facile committi poteſt inceſtus; vid. Diſp. Griebneri *de matrim. cum noverca matre inito, tanquam nullo & inceſtuoſo.*

*illegitimo*) Procedit hæc aſſertio, quando de prohibitione nuptiarum, & de pœna inceſtus, agitur; aliud vero eſt, ſi de privilegiis ex affinitate orientibus quæſtio eſt; ita v. g. teſtimonium dicere non cogor, contra vitricum aut novercam, *l. 4. ff. de teſtib.* bene tamen contra eas perſonas, quæ illegitimo modo cum parentibus concubuerunt.

§. XIIX.

*nonnulli*) Sed male, uti *§. II.* dictum eſt: nam datur caſus expreſſus in jure divino, ubi fœmina ſuperiori loco tranſire poteſt, in matrimonium cum marito, qui filii loco fuit; unde matrimonium in tali ſtatu aliquoties prohibetur *Lev. XVIII. v. 12. 13. 14.* & in *Cap. XX. v. 19. 20.*

*non licet*) cum vox *ſororis* ſit ambigua, & ea etiam quævis conſanguinea, adfinis & popularis ſignificetur, fuerunt, qui polygamiam hic prohiberi exiſtimarunt. Sed totus contextus docet, hic non de perſonis nomine talibus, ſed vero ſangvinis vinculo junctis agi; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 22.* Hinc planiſſime ita dici poteſt: hoc matrimonium ex fundamento legum matrimonialium prohibendum, ſed Deum id iterum permiſiſſe Judæis; ita tamen, ne ſimul duas ſorores ducerent; Buddæus *loc. cit. §. 12.* Thomaſius *in caſibus juridicis pag. 2. Caſ. 8.*

*ſeqq.*)

Digitized by Google

*ſeqq.*) vid. *notabile præjudicium* in Cocceji *jure controverſo h. t. qu. 14. p. 141.* ubi matrimonium cum uxoris defunctæ ſorore affirmatur tam de jure *naturæ*, quam de jure *divino.*

§. XIX.

*Privigni vidua*) Vel ex adverſo, ſi quis vult ducere vitrici ſui ſecundam uxorem, vel novercæ ſuæ ſecundum maritum, hic Dd. reſpectum quendam parentelæ adeſſe dicunt; tales itaque nuptiæ per ordinationes eccleſiaſticas plerumque prohibentur. *Regula:* Quot adſunt lineæ curvæ, tot adeſſe debent genera affinitatis. *Tria* vero *genera affinitatis* Jus *Canonicum* conſtituit; 1) quando quis una caro factus cum mea conſangvinea, 2) quando quis una caro factus cum adſine primi generis; 3) quando quis una caro factus cum adſine ſecundi generis.

§. XX.

*Ex ſponſalibus*) ſcilicet ſola ſponſalia affinitatem non faciunt, ſicut nec ſola benedictio ſacerdotalis, quam concubitus non ſecutus eſt; interim tamen iſtiusmodi perſonæ, quantum fieri poteſt, a matrimonio prohibentur. Sic ſi nuptiæ ob impotentiam alterius conjugis ſolvuntur, aut nullæ declarantur, ei, in cujus favorem declaratio facta, non facile permittitur conjugium cum alterius perſonæ proxima conſangvinea, *Cap. un. pr. de ſponſ. in 6to.* Si tamen perſiſtent in propoſito ſe conjungendi, conjunguntur, & præſtito prius juramento purgatorio, quod cum defuncta, aut dimiſſa ſponſa non concubuerint, diſpenſantur; Krugil *ReſponſumHalenſe a Ludewigio latum & publicatum. Rother. Comm. ad ff.*

§. XXI.

*Illicitam*) vid. tamen Titium *de polygamia, inceſtu & divortio, jure naturali prohibitis. Lipſ.* 1712. Villeberg. *Selecta juris matrimonialis, cap. III. de polygamia p. 108. ſq. Halæ 1708.*

*exiſtimant*) Et quidem recte. CHRISTUS enim loquitur loc. cit. de divortio, & revocat Phariſæos ad primævam inſtitutionem, demonſtrans, ideo conjunctos eſſe conjuges, non ut ſeparentur, ſed ut maneant una caro. Quæ igitur ad polygamiam trahi nequeuut: quia in ea non dirimitur unitas carnis, ſed potius retinetur. Ex primæva vero inſtitutione ſaltem adparet, Deum hominem cum fœmina conjunxiſſe; polygamia vero tot continet matrimonia, quot quis habet uxores; Thomaſius *ad Lancellottum L. 2. tit. 12. §. 8. nota 395.* Hoppius *ad Inſtitut. de Nupt. §. 7.* Coccej. *Jur. Controverſ. h. t. quæſt. 9.* Leyſer. *Med. 297. num. 10.*

§. XXII.

*Benedictionem ſacerdotalem*) Benedictio ſacerdotalis *regulariter* in templo expedienda, niſi impetrata diſpenſatione; nobiles tamen per uſum fori diſpenſatione non egent; Carpzov. *L. D. 144.* Licet in *Ord. Pol.* hoc jus conceditur nobilibus, Doctoribus, Conſiliariis, viriſque conſpicuis: attamen penes Doctores & reliquos, ſine diſpenſatione, excluſis nobilibus, hoc non obtinet. In plerisque *Germaniæ* provinciis, *trina proclamatio* benedictionem ſacerdotalem præcedere ſolet, ſi vero omittitur, per diſpenſationem hoc fieri debet, & hæc diſpenſatio non in conſiſtorio, ſed in *ſenatu eccleſiaſtico* acquiritur; & ad hanc diſpenſationem pecunia

nis ad pias cauſas ſolvitur. Sed in *Saxonia* nobiles, per *uſum fori*, a proclamatione eximuntur, ut & perſonæ, quæ ſtuprum commiſere: quia hi in conſiſtoriis ſæpe copulantur. Eſt autem benedictio illa ſacerdotalis introducta a LEONE PHILOSOPHO *Nov. 89.* & eſt publica declaratio conſenſus conjugalis coram eccleſia, adhibitis a miniſtro eccleſiæ piis precibus & votis. Ubi itaque hæc forma lege publica eſt præſcripta, obſervanda erit, donec princeps alia lege illam tollat; Bœhmer. *Jur. Eccleſ. Lib. 4. tit. 3. §. 41. ſqq.* Leyſer. *loc. cit.*

*retinet*) Modo operis artificialibus non negligat œconomicas.

*in dubio*) E. *Cautela*, quod Creditores in Concurſu diligenter obſervent, utrum emtio durante matrimonio ab uxore facta ſit; tunc enim præſumitur acquiſitio ex bonis mariti.

*eſſe cenſentur*) Ad evitandam turpis lucri ſuſpicionem, imo etiam, quod honeſte acquiſivit per operas œconomicas, hoc ad maritum pertinet: quia ad has operas marito obligatur.

*caſtigare poteſt*) In *gloſſa* ad *c. quodcunque c. 33.* dicitur, quod fœminis ideo tam longi crines ſint relicti, ut viri invenirent modum illas coercendi.

## §. XXIV.

*Defendere*) Expenſas ad Proceſſus ſubminiſtrare debet. Uxor autem maritum defendere nequit, ſi maritus abſens injuriis afficitur; niſi injuria per indirectum ſpectat ad fœminam.

*nomen, dignitatem*) Inde enim fœmina civica a nobili ducta dignitatem eandem conſequitur, exceptis eorum liberis.

*l.1. l.13. C. de dignitat.*) Quodſi ipſe maritus jurisdictionem habeat, non ei, ſed magiſtratui cui maritus ſubeſt, ſubjicitur, arg. *l.10. de Jurisdict.* Sic JCti *Wittenbergenſes* apud Zieglerum *de juribus Maj.* pronunciarunt, *L.1. c.29. §.43.* Geradam defunctæ fœminæ nobilis, quæ cognatam non habebat, Principi, non marito, etſi ipſe jurisdictionem ſuperiorem, atque adeo jus fiſci haberet, adjudicarunt. Ex allegata *l.13. C. de dign.* verba ſic ſonant: *Mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus; ſi autem minoris ordinis virum poſtea ſortiti fuerint, priori dignitate privatæ, poſterioris mariti conditionem ſequuntur.*

## Uſus forenſis.

Quæ de conſangvinitate, affinitate, & honeſtate ſupra dicta ſunt, in *foro proteſtantium* quidem approbantur; exceptis iis, quæ ad genera affinitatis pertinent: attamen civiles prohibitiones, ut ſunt adoptans & adoptata, patrinus cum patrina, *hodie* ceſſant.

## Uſus forenſis formularis.

### Formula actionis ad cohabitandum.

*P. P.*

Denenſelben kan nicht verhalten, was maſſen ich vor 3. Jahren Cajam geheyrathet; es hat ſelbige aber ſeither ein Jahr, ohne einige erhebliche Urſache, ſich von mir abgeſondert. Ob ich nun gleich ihr deshalben öffters zugeredet, und ſie, daſs ſie ſich wieder zu mir halten ſolle, erinnert; So hat doch dieſes alles nichts verfangen wollen; dahero, weil ich dieſem Beginnen nicht länger nachzuſehen vermocht, habe ich ſolches Ew. &c. vorzubringen nicht Umgang nehmen können. Gelanget demnach an Dieſelben mein dienſtſchuldiges Bitten,

Beklagte,

Beklagte, nach erfolgter ſummariſcher Antwort, dahin anzuhalten, daſs ſie mir hinwieder ehelich beywohnen ſolle, welches mit ſchuldigſtem Danck erkennen werde &c.

## Alia formula.

*Titius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie er *Cajam* vor 3. Jahren geheyrathet, und ſich mit ihr gewöhnlicher maſſen trauen laſſen. Es unterſtehet ſich aber dieſelbe nunmehro vorzugeben, als ob ſie mein Weib nicht ſey; derowegen Kläger zu klagen bewogen worden, fordert von *Beklagter* Einlaſſung, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs *Beklagte* ſich zu *Klägern* als ſein Eheweib zu halten, und der Gebühr nach zu bezeigen ſchuldig.

Deſuper &c.

Conf. Diſputationes. *Simon* Portius, *de cœlibatu. Jo. Phil.* Slevogtius, *de ſpadonibus. Romanus* Teller. *de deteriore fœminarum conditione in matrimonio contrahendo.* Bodinus *de anticipato concubitu.* Ejusd. *de conjugio illicito.* Frieſe, *de ſecundis nuptiis.* Stryk. *de juribus ſingularibus connubiorum in Germania.* Gribner. *de incertis cum novercæ matre nuptiis.* Müller. *de matrimonio nobilis cum ignobili.* Mencke. *de omiſſa proclamatione ſacerdotali. Chr.* Thomaſius *de uſu pract. tit. J. de nuptiis. Halæ 1713. Tob. Jacob.* Reinhard. *de arbitrio patris & jure matris in nuptias filiarum. Erf. 1732. Gottf. Ludw.* Mencke *de liberorum & militum, ob defectum conſenſus parentum & chiliarchæ, nuptiarum nullitate. Viteb. 1732.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia Electorali* quomodo poſt ſponſalia Publica nati ex ſponſa liberi in allodium ſuccedant

 vid.

vid. *Dec. Elect. 49. §. hierinnen. §. fin. p. 2. C. Elect. 24. & P. 3. C. Elect. 19.* Quod nuptiæ tempore non prohibito iniri debeant, vid. *Synod. Gen. Decret. de anno 1674. §. 38.* iisque conſenſus parentum accedere debeat indiſtincte, etiam in emancipatis, ſub pœna nullitatis, vid. præjud. *F. J. L. Menſ. Maj. 707.* & *Ord. Eccleſ. Sax.* tit. gen. *von Ehe-Sachen,* ſpec. *von Ehe-Gelöbniſſen.* Quoad *prohibitionem matrimoniorum*, ea in *Saxonia Electorali* usque ad gradum tertium inæqualem incluſive ſunt prohibita, vid. *Ord. Eccl. Sax.* tit. gen. *von Ehe-Sachen*; ſpec. *welchen Perſonen ſich mit einander in Ehe-Verlöbniſs einzulaſſen verboten.*

Quod denique mutua bonorum compoſſeſſio conjugibus competere videatur, vid. *L. R. L. 1. art. 31. 45. P. 3. C. El. 33.* & præjud. *F. J. L. Menſ. Jun. 701.* Bœhmer. *Reſp. DXXXIII. usque DLI.*

## Lib. XXIII. Tit. III.
## De
# Jure dotium.

*Inſt. L. 4. T. 6. §. 29. Nov. 91. 97. 98. 109. & 119. Cod. V. 11. 12. 13. 14. 15. & 20.*

### Ad Rubricam.

D*Os* denotat *Titulum* vel *rem dotalem* vel ipſum *jus*, de quo hic. Dos absque matrimonio intelligi nequit, bene tamen matrimonium absque dote: habet enim dos prærogativam in Concurſu Creditorum; ☛ *Cautela*, ne ſponſa dotem ante nuptias celebratas inferat, alias non pro dote in concurſu habetur. Eadem ratio eſt in *dotalitio*; hinc

hinc in pactis dotalibus eſt inſerendum, quod loco dotis tantum bonorum inferat. Quia quadruplicatas uſuras a dotalitio accipit, prudentiæ eſt, ne nimium dotis loco ſponſus accipiat, alias poſteris damnum infertur; quemadmodum & *uxor cauta* eſſe debet, ne contenta ſit quietantia: *daſs ſie ihm 2000. Rthlr. eingebracht*; ſed addatur: als Ehe-Geld; Nec deletur dos, matrimonio culpa promittentis non ſecuto, & dos repetitur *condictione cauſa data non ſecuta*. Dos *confeſſata* eſt, quæ ſcilicet nondum eſt ſoluta, ipſe tamen maritus eam ſe accepiſſe in ſcriptura fatetur; & dantur *triplicia bona uxoris*: 1) *dotalia*, de quibus in definitione dictum; 2) *paraphernalia*, quæ uxor ſimpliciter ad maritum transfert & marito ſine mentione dotis dantur; 3) *receptitia*, quæ uxor ſibi ſoli reſervavit & vocantur: *Spielgelder*.

*verum*) Hoc tunc obtinet, ſi res diverſi generis in dotem dentur: nam & omne patrimonium ſuum ſponſa in dotem ferre poteſt.

§. II.

*Putativa*) A nuptiis putativis ita ſalutatur, quæ ex ignorantia facti in gradu prohibito celebrantur, ſecundum jus civile; *l. 51. §. 1. ff. de ritu nuptiarum*.

*quamdiu*) v. g. matitus putativus bonis cedit, uxor ante putativam dotem illatam ex bonis ejus prætendit, & pronunciatur etiam, illam reliquis creditoribus eſſe præferendam. Repetit ergo illam dotem, deinde vero reſciſcunt cæteri creditores, matrimonium fuiſſe putativum, tunc *quæritur*: an

jam dotem illatam ab uxore petere poſſit? quod vero *negatur*.

*putativum*) Quia ſcilicet conjuges fuerunt in juſta ignorantia facti, quæ in hoc matrimonio ſemper requiritur. Hinc ſi v. g. maritus bonis cedit, gaudet uxor dotis privilegio, licet ex poſt facto appareat, matrimonium fuiſſe putativum.

*in effectu*) Omnino intereſt: nam 1) dos profectitia ſoluto matrimonio ad patrem redit, niſi adſint ſtatuta contraria aut liberi; 2) dos profectitia confertur; 3) in profectitia uſuræ non ſtatim debentur, ſi illa juſto tempore non inferatur, in adventitia demum poſt biennium; vid. Berger. *pag. 126. in Oecon. juris.*

§. III.

*Dos conſtituta*) Eſt, quæ per rei traditionem mariti propria eſt facta; Lauterbach. *Coll. th. pr. §. 5.*

*promiſſa*) Si agatur de dote lucranda ex pactis dotalibus, promiſſa dos vera eſt; quod procedit in concurſu creditorum: a tempore enim promisſionis pro tacita habetur hypotheca, & habet effectum dotalitii, ſi poſt mortem inferre velit uxor. *Singulare* eſt, quod ſtipulatio de reſtituenda dote ſemper interveniſſe præſumatur, utut revera non intervenerit; quod ſecus eſt in dote petenda; vid. *§. 29. Inſt. de actionibus.* Ex dote igitur promiſſa fluit actio ex ſtipulatu, quæ datur ipſi marito, ad hoc, ut dotem ſolvat.

*non minus lucretur*) Hoc effectu, ut actionem inſtituere poſſit contra promittentem, ad ſolvendam dotem.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

*Pater)* In tantum, ut a Judice cogi poſſit, niſi plane illud antea negaverit; tunc enim nihil accipit; ergo *Cautela: daſs man erſtlich vom Gelde nichts ſagt, ſondern ſich die Tochter erſt verſprechen läſst, denn nach dieſem kan der Vater a judice gezwungen werden.* Si itaque parentes ex tenacitate vel moroſitate difficiles ſe præbeant, tunc, quia dos non debetur jure actionis, officio judicis compelluntur, captis pignoribus aut indictione mulctæ, Carpz. *p. 3. c. 23. def. 3.* Implorat autem officium judicis vel gener, vel filia.

*juxta quantitatem patrimonii)* Præterea tertio in determinanda dote, quam pater præſtare debet, ſpectandus eſt numerus liberorum, quos habet; *l. 43. de Legat. 3.*

*qualitatem ſponſi)* Ex quo fluit, non omnes filias æqualiter eſſe dotandas &c.

*ſi pater)* Si pater promiſit, dotem ex bonis filiæ promiſiſſe cenſetur.

*promiſerit)* Addita ratione; quod omnino paternum officium ſit, dotare filias. Sibi enim imputare debet pater, quod, cum clarius loqui potuiſſet, id non fecerit. Neque auditur, licet contrarium probare velit: adeſt enim præſumtio juris & de jure, quæ non admittit probationem in contrarium. Vid. Diſſertatio noſtra *de dote filiæ locupletis, cap. 1. §. 1. ſqq.*

§. V.

*Compellitur)* Mater tamen tenetur: quia quoad matrem perfectum jus ſuccedendi habet naturalis.

*invito patre*) Quo caſu Jure *Civili* matrimonium eſt nullum, *§. 12. J. de nupt.* ſed Dd. ſubſiſtere dicunt nuptias invito patre 25. annis initas, cum filia non ſua, ſed parentum culpa id commiſiſſe dicatur, *Nov. 115. c. 3. §. 11.* dummodo nupſerit digno. Cum ante Canonum decretis verum ſit & legitimum matrimonium invitis parentibus contractum, inde concludunt, patrem indiſtincte hoc caſu dotare teneri filiam, Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.* Leyſer. *Med. ad ff. 294. n. 10. l. 2.* Sed in *Hollandia* non tenetur pater dotare filiam, clam ſe deſponſantem; *Ord. Provinc. tit. 22. §. 2. 3.* Et cum in *Electoratu Saxonico* permiſſum ſit, exheredare liberos, clandeſtina ſponſalia ineuntes, infra *p. 494.* conſequitur, ut iis etiam dos denegari poſſit.

*habuit*) Modo tamen patrem de conſenſu interpellaverit.

*conſumſit*) Quia uxor in tempore dotem repetere potuiſſet, *l. 29. C. h. t.*

§. VI.

*Mater*) Quandoque etiam vivo patre, ſi ſcilicet hic pauper, iſta vero dives exiſtat. *Ratio:* quia pater decoctor habetur pro mortuo, alias mater filiæ dotem dare cogi nequit, *l. 14. C. h. t. l. f. C. de dot. prom.* Carpzov. *P. 2. C. 10. d. 21. n. 2.* licet ſit uſufructuaria omnium bonorum; niſi pater hoc ei injunxerit; Carpzov. *P. 2. C. 42. d. 15.* Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 16.*

*tenetur*) Quod fallit in iis locis, ubi viget bonorum communio. Facit enim patrimonii communis natura, ut pater ad dotandam filiam obligetur.

*fra-*

Digitized by Google

*fratres*) Frater enim non tenetur dotem dare ſorori; vid. Cocceji *Jus Contr. h. t. qu. 4.* Interim æquitas introduxit, ut filiæ Vaſalli in ſubſidium ex feudo dotentur, ſive feudum ad remotiorem agnatum, ſive ad Dominum pervenerit; *Ord. Proc. Sax. Tit. 45. §. Es trägt ſich &c.* Carpzov. *P. 2. C. 46. d. 16.* Mencken. *h. t.* Ad alendam vero coguntur fratres germani: 1) in *quantitate* e. g. *Geld; hiervon wird maritus Dominus*; e contra circa 2) *nomina*, ſi ipſum nomen in dotem detur, uſuræ marito competunt, cum expenſis ad dotem conſequendam conſumtis.

§. VII.

*Proficit ad onera*) Neceſſum itaque erit, ut uxor bona marito afferens expreſſe addat in pactis dotalibus, ſe hæc ut dotalia afferre pro qualitate perſonæ & provinciæ; Stryk *Caut. contr. ſect. 3. cap. 8. §. 6.* Nam dotale eſſe non eſt qualitas pecuniæ naturalis, ſed adjectitia; quæ, cum facti ſit, non præſumenda, ſed probanda venit; Gail. *L. 1. Obſ. 82. n. 3. ſqq.* Hæc *regula prudentiæ* operatur, ut ſi maritus Concurſum Creditorum reliquerit, uxor ſine difficultate dotem illatam repetere & ejus jus prælationis in totum certius eſſe poſſit; vid. *l. 12. C. qui pot. in pig.*

*in ſpecie aliqua*) Quæ ad utilitates autem ſunt, fructus dotis non pertinent ad maritum.

*v. g. theſaurum*) Ita enim ſe habet res cum partibus metallicis, *l. 7. §. 12. ff. ſolut. matr.* Theſaurus quidem accedit doti ita, ut uſuras inde conſtante matrimonio percipiat maritus, matrimonio vero ſoluto ſortem reſtituat; quod ſi tamen maritus

ipſe

ipſe invenerit, non deneganda ipſi foret dimidia pars, quæ etiam cuivis extraneo inventori cedit; Stryk. *h. l.*

§. VIII.

*Paraphernalia*) Secundum jus *civile* nullum uſumfructum in his bonis, ſed ſecundum Jus *Saxonicum*, maritus habet; effectus in hoc conſiſtit, quod dotalia gaudeant jure prælationis, non autem paraphernalia, niſi nullæ hypothecæ in bonis mariti conſtitutæ ſint; Seitzs, *de bonis paraphern.* Wildvogel, *de jur. thalami.*

*prohibuerit*) Imo in *cit. l. 8.* expreſſe dicitur, quod maritus nullam habeat uxore prohibente paraphernalium communionem. Igitur fructus ſibi arrogare nequit, niſi ex voluntate uxoris, *leg. fin. Cod. de pactis conventis*, Stryk. *loc. cit.* §. 7. Sed aliud obtinet Jure *Saxonico*; Carpz. *part. 3. Conſt. 25. def. 6.*

*receptitia*) Nulla autem eſt differentia, quando jure *Saxonico* dicitur: maritum eſſe heredem mobiliarem uxoris, ſive ſint bona *dotalia*, ſive *paraphernalia*, ſive *receptitia*; & receptitia dicuntur, quæ ipſa mulier ſibi reſervat, ut pro arbitrio de illis diſponat. Ex *prioribus* fluit, quod res dotis gaudeat favore juris; hinc uxor huic ſimpliciter renunciare nequit, *l. un.* §. *2. C. de R. U. A.* quia ſic fieret indotata, & honeſtam nubendi occaſionem non accipere poſſit:

Dic mihi, cur dicunt, ſolas manſiſſe puellas?
In promtu cauſa eſt: nil quia dotis habent.

*probari debet*) Ad probationem vero hanc ſufficit illatio in principio matrimonii facta: quoniam hoc factum nempe dotis inferendæ ſatis declarat.

Id

Digitized by Google

Id quod porro inde probatur, quod in dotis conſtitutione expreſſa dotis mentio non eſt neceſſaria, *l. 23. de jur. dot.* & quod in dubio pro dote judicandum, *l. 70.* v. Schilt. *exerc. 36. §. 8.*

§. X.

*Ad donationem propter nuptias*) Quicquid dictum de dote filiarum, illud quoque regulariter eſt verum in donatione propter nuptias filiorum; alias donatio propter nuptias eſt contractus, quo a marito aliquid uxori in ſecuritatem vel remunerationem dotis conſtituitur, *l. 19. C. de don. ante nupt. Nov. 119.* *Quæritur:* an donatio propter nuptias detur in remunerationem dotis? *Negat* hoc Coccejus *Jur. Contr. h. t. qu. 9.* Nam: 1) ita uxor perciperet rei donatæ fructus, quod tamen falſum eſt per *l. fin. C.* 2) nullus alius finis hujus donationis ex LL. apparet, quam ut ſecura ſit dos; vid. Carpzov. *p. 2. c. 42. d. 1. in fine. dannenhero ſie dadurch ein mehrers nicht, als ihres eingebrachten Guths aſſecuration und Verſicherung erlanget.* Securitas autem in eo conſiſtit, quod uxor aliquid dominii in ea conſequatur: nam actio in rem, ſeu rei vindicatio inde datur; *auth. permiſſa. C. de don. ante nupt.* add. *§. 3. J. de don.* quæ vindicatio ſoli domino datur; *l. 23. pr. ff. de R. U. A.*

*conſvevit*) Hoc *hodie* nominamus ſponſalitiam largitatem.

*in remunerationem dotis*) Ergo cauſa donationis propter nuptias cum cauſa dotis ita connexa eſt, ut illa in eodem judicio tractanda ſit, in quo de dote litigatur, *l. 10. C. de Jud.* & *l. 1. 2. de quib. reb. ad eund. jud.* Quicquid regulariter de dote

con-

conſtitutum eſt, illud etiam de donatione propter nuptias conſtitutum eſt, & æquali jure cenſentur, ſcilicet ita, ut, quantum lucri uxor marito ex dote aſſignavit in caſum mortis, tantum iterum maritus uxori aſſignet, ſi ipſe præmoreretur, & quidem ſine liberis. Ceterum tota res dependet ex pactis dotalibus: nam ſi maritus dotem integram lucretur, tunc & uxor integram hanc donationem; ſi vero maritus partem tantummodo capiat, quam plus capit uxor.

*reverti*) Et quidem recte, propter *l. 18. Cod. de donat. ant. nupt. Nov. 2. cap. 5.* Unde non in remunerationem, ſed ſecuritatem, dotis conſtituitur. Competit vero uxori in hac donatione non hypotheca, ſed dominium, quia: 1) a dote eam non differre dicit Imperator, *l. f. Cod. de don. ante nupt.* Unde etiam *antipherna*, i. e. dos contraria vocatur; 2) habet rei vindicationem, modo certa ſpecies in antiphernam conſtituta, *Nov. 61. cap. 1. §. 1. Authentica Cod. permiſſa de don. ante nupt.* Huber. *ad J. de don. § 8.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 12. ſeqq.*

§. XI.

*Fruitur*) Quoque in *Saxonia*; vid. *O. P. S. tit. 43. §. 3.* Lauterb. *de don. propter nupt.* Bodinus *de don. propter nupt. ab erroribus Dd. vindicata.*

§. XII.

*Dotalitium*) Dotalitium, *das Leibgedinge, Gegenvermächtniſs, Witthumb*, eſt uſusfructus uxori conſtitutus in compenſationem dotis, & quandoque etiam donationis propter nuptias, & continet *duplicatas uſuras ſortis*, quam alias uxor repetere

Digitized by Google

tere poteſt; alii dicunt *quadruplicatas* uſuras, & differunt ſolum in verbis, in effectu conveniunt, & intelliguntur uſuræ ſequentem in modum: uxor infert 10000. thal. dotem, & accipit 10000. thal. loco donationis propter nuptias, hæc faciunt conjunctim 20000. thal. & ſic accipit a dote 1000. thal. & a donatione propter nuptias etiam 1000. thal. quadruplicatas.

*abſorbet dotem*) Hoc ita intelligimus, nempe ſi uxor ad dies vitæ gaviſa eſt, ejus heredes ex dote nihil repetere poſſunt, & communiter dotalitium a nobilibus conſtituitur; per pactum quoque per ignobiles conſtitui poteſt; Carpz. *P. 2. C. 42. di 2. n. 3.* Differentiam donationis propter nuptias & dotalitii, vid. Ludovici *uſ. pract. diſt. h. t. diſt. 5.* Stryk. *Caut. contr. ſect. 3. cap. 18. §. 34.* Carpzov. *p. 2. c. 42. d. 7. Hartm.* Piſtor. *p. 1. qu. 4. n. 1.* Henel. *de dotalitio. c. 6. §. 10.*

§. XIII.

*Opus eſt*) Regulariter duorum teſtium præſentia requiritur, eo tempore, quo pecunia numerata eſt, & a marito *apocha* data; unde v. g. in Ducatu *Magdeburgico* expreſſe ſancitum, quod omnis apocha mariti a duobus teſtibus ſubſcripta eſſe debeat, alias, ſi unus teſtis ſolum præſens fuerit, juramentum ſuppletorium præſtare tenetur; vid. Finckelth. *Obſ. 22.* Brunnem. *de Proc. Conc. Cred. Cap. 31. §. 13.*

*verſio in utilitatem feudi*) E. *cautela:* ut uxor dotem ſuam judicialiter inferat, in præſentia ſimultanee inveſtitorum, creditorum &c. &c. quietantia ab his ſubſcribatur; tunc illationem negare non poſſunt, & propter dotalitium in Concurſu Creditorum nullas difficultates objicere. Quando autem dos ad

Digitized by Google

ad utilitatem feudi non collocata, inter debita feudalia pertinet, quæ a ſimultanee inveſtitis ſolvenda ſunt, ſed *quadruplicatas uſuras* usque ad diem mortis, etſi ad ſecunda vota tranſeat, quærere non poteſt uxor.

§. XIV.

*Viduæ idem incumbit*) Quod de eo caſu accipiendum, ſi dotalitium viduæ non in certa quantitate præſtatur, ſed prædia quædam, ut ex illis fructus capiat, ei fuerunt adſignata; Mencke. *diſſ. de quant. dotalitii*, *arg. l. 8. uſufructuarius quemadmodum caveat.* Sed Schilterus *exercit. ad ff. 17. §. 21.* in contrarium abit, atque moribus *Germaniæ* aliquam dominii utilis ſpeciem in viduam cum dotalitio tranſire contendit, & ſententiam hujus praxis plerorumque locorum firmat. In *Saxonia* uſufructuarii omnes a præſtanda cautione pro expenſis liberentur, per *Ord. Proceſſ. Sax. Rec. tit. 13.*

§. XV.

*Morgengaba*) A *morgen*, mane, & *gabe*, munere, dicitur, quaſi munus matutinum; Ziegler. *ad Grot. p. 306.* jung. *1. Samuelis XVIII. verſ. 25.* ibi; *der König*: Müller. *de jocalibus. c. III. §. 6.* Mylerus ab Ehrenbach. *Gamol. princip. c. 16. §. 1.* Stryk. *de Jure Illuſtrium ac Nobilium communi c. 2. n. 34.* Gribneri *Juriſprud. Illuſtr.*

*virginitatis*) Nihil autem intereſt, an juvenis virginitatis florem decerpat, an viduus, ſed uterque hoc dono damnum compenſare poteſt, Myler. ab Ehrenbach. *Gamol. Princ. c. 16. §. 1.* ita tamen, ut contra Dd. quorundam opinionem etiam viduæ Morgengabam prætendere poſſint. Et quia hoc

donum

Digitized by Google

donum novæ nuptæ mane dari conſvevit, *Morgengabe* nomen accepit. Non autem in præmium delibatæ virginitatis, ſed propter conſcenſionem thalami, quæ *Saxonum* imo omnium *Germanorum* moribus primum plene efficit ſocietatem conjugalem; Gundling. *diſſ. de emt. uxor dote, & morgengaba, cap. 3. §. 13. ſqq.* de Ludew. *diſſ. de dote mariti, differentia 1. §. 12.*

*frequens*) Inter Nobiles vix conſtituuntur pacta dotalia, quibus non inſerta ſumma de quantitate Morgengabæ.

*referuntur*) Optima hic *cautela*, ut certa pecunia loco hujus conſtituatur; vocatur germanice, *die Adeliche Gerade.*

## §. XVI.

*ad Uxorem pertineant*) Per *Conſt. Elect. Saxon. 22. P. 3.* in hac Conſtitutione eſt præſcriptum, ut vidua dimidium nuptialium donorum poſt mortem mariti exigere nequeat, niſi adhuc in rerum natura exiſtant; Ergo *muſs Uxor dem Marito ſolche nicht verthun laſſen.*

*velit*) *Lipſiæ* conſuetudine receptum eſt, ut ſumptus, quos pater in nuptias filiæ impendit, ab eodem in dotem remunerari debeant; Berger. *P. 1. Reſp. 42.* Falckner. *de eo quod juſtum eſt circa munera nuptialia. Alt. 1695.* jung. Carpz *P. 1. Conſt. 28. def. 88. Elect. Conſt. P. III. Conſt. 22.*

## Vſus forenſis.

Forum omnia priora approbat, exceptis hiſce, quod: 1) uxor anterioribus Creditoribus non præferatur illatis; 2) prædium pecunia dotali emtum a marito non vindicetur; 3) donatio pro-

pter nuptias quantitatem dotis præciſe non continere debeat; 4) uxori in ſecuritatem dotis fidejuſſores petere & accipere liberum ſit.

Conf. *Jo.* Barth. *de concubinatus & matrimonii ad morganaticam convenientia & diſcrepantia. Arg.* 1733. *Nic. Hieron.* Gundling. *de emtione uxorum dote & morgengaba ex jure Germ.* 1722. *Indicib. locuplet.* 1731. 4. *Jo. Pet.* de Ludewig. *de different. J. R. & G. in dote mariti, morgengaba, dotalitio, vitalitio, melioratione. Halæ* 1721.

## Vſus forenſis formularis.

*Cajus* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs Kläger nach Abſterben ſeines Eheweibs 10000. Thl. Ehegelder wieder gefordert, auch zu dem Ende ein Document ſub A. ad recognoſcendum produciret: Ob nun wol Beklagter dieſes Document vor ſeine Hand und Siegel erkennet, und darinnen geſchrieben, als ob er 10000. Thl. dotis nomine erhalten, ſo iſt doch an dem, daſs Kläger ihm nicht den geringſten Heller bezahlet hat. Opponirt daherò exceptionem non numeratæ dotis, und bittet zu erkennen;

Daſs Kläger vor allen Dingen, wie Beklagter dieſe 10000. Thl. erlanget, zu beweiſen, ſo wol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

Kläger erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie er Annam, des Sylvii Tochter, geheyrathet, da ihm denn ſein Schwieger-Vater, Sylvius, 1000. thl. dotis nomine mitzugeben verſprochen. Ob nun wol Kläger vermeinet, es würde Beklagter ſeinem Verſprechen nachkommen, ſo iſt er doch in Güte darzu nicht zu bringen gevveſen. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, welche hierdurch gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs

Digitized by Google

Daſs Beklagter die libellirten 1000. thl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Denenſelben kan nicht verhalten, wie ich mit Einwilligung meines Vaters* Sylveſtri *mich mit* Pomponio *ehelich verſprochen, auch wir eheſtens durch Prieſterliche Copulation getrauet werden ſollen. Ob ich nun wol verhoffet, es würde mein Vater, ſeiner Obliegenheit nach, zu unſerm künftigen Anfange, mir zur Ausſtattung etwas gewiſſes ausgemacht haben; ſo will er doch in Güte ſich hierzu nicht verſtehen, Damit aber mein künftiger Ehemann deſswegen keinen Unwillen auf mich werffen möge: Als bin ich dero Richterliche Hülffe zu imploriren bewogen worden, ergehet ſolchemnach an Dieſelben mein demüthiges Bitten:*

*Meinen Vater dahin anzuweiſen, daſs er mich ſeinem Vermögen nach gebührend ausſtatte;*

*Welches wie es billig und denen Rechten gemäſs, alſo getröſte ich mich geneigter Willfahrung, und verharre &c. &c.*

## Conf. Diſputationes:

*Carolus* Molinæus, *de donationibus & dotibus. Lugd. 1551. f.* *Ioh. Jac.* Reinhard. *de uxore in donatione propter nuptias neque dominium, neque hypothecam tacitam habente. Erf. 1729.* *Fridr. Leber.* Stoltze *de mariti in bonis uxoris paraphernalibus ſibi competentis uſusfructus renunciatione qualitati paraphernali non nociva. Lipſ. 1733.* *Joh.* Jacobi, *de dote, ante matrimonium conſummatum, lucranda. Franc. Fried.* Wurtz. *de bonis Conjugum illatis & durante matrimonio acquiſitis.* *Joh. Phil.* Richter. *de legali dotium hypotheca.* Mencken. *de quantitate*

*dotalitii.* Heinzius, *de lucro dotis & dotalitii, vom Genuſs der Mittgifft und Leibgedings.* Bodinus, *de renunciatione dotis facta.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod dos conſtituatur voluntate expreſſa uxoris, ac tacita dotis conſtitutio, cum facti ſit, non præſumatur eſſe ſuſcepta, conf. *Dec. Elect. 51. §. dahin.* & præjud. *F. J. L. M. Maj. 1704.* Præterea fœminæ in donatione propter nuptias de lucro captando certanti nullum indulgetur privilegium, ſed ea chirographariis accenſetur, vid. *O. P. S. tit. 43. §. ſo wollen. Dec. Elect. 72.* Quid circa *dotalitium* obtineat, in *Saxonia*, conf. *P. 2. Conſt. Elect. 42.* & *P. 3. Conſt. Elect. 37.* it. *Dec. Elect. 55.* Quod uxori intuitu bonorum *paraphernalium* tacita hypotheca competat, vid. *O. P. S. tit. 43. §. was aber:* Quoad bona ejus *receptitia*, vid. *O. P. S. l. c* Conf. præjud. apud Carpz. *Jur. for. P. 1. C. 28. def. 95. n. 10. def. 97. n. 6. def. 98. n. 5. & 8. def. 99. n. 5. & Lib. 4. tit. 3. Reſp. 22. n. 21. 22. 28.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 4. ecl. 34. n. 7.* vid. Bœhm. *Reſp. DLI.*

# Lib. XXIII. Tit. IV.
## De Pactis dotalibus.

*Cod. V. 14.*

### Connexio:

QVo autem inter conjuges & eorum heredes lites circa dotem evitentur poſt mortem, utile eſt, ut ſecundum præſentem Titulum pacta dotalia

talia conſcribantur: quia in dubio uxoris bona præſumuntur alias *paraphernalia;* donec maritus dotis, aut uxor receptitii conſtitutionem probaverit.

## Ad Rubricam.

Pacta dotalia, Germanice *Ehe-Stiftung*, *Ehe-Pacten*, *Ehe-Beredung*, ſunt mutuæ conventiones, mediantibus his quantitas dotis æque ac donationis propter nuptias declaratur, qua ratione conjuges in caſum mortis ſuccedere debeant; & fiunt conſenſu paciſcentium, utcunque declarato. Hinc non opus ſcriptura, ſi per teſtes probari poſſit: nam memoriæ cauſa ejusmodi pacta in ſcripturam rediguntur; Stryk. *Caut. Contr. ſect. 3. c. 8. §. 2.* ſin autem pacta judicialiter inſinuantur, nullo teſte opus eſt. Lauterb. *Coll. th. pr. h. t.*

§. I.

*de dote*) Habet quidem maritus in dotem dominium, ſed revocabile. Porro dos ad ſuſtinenda matrimonii onera datur, quo ſoluto dos quoque venit reſtituenda niſi, fortaſſe dotalitium conſtitutum, ubi dos abſorbetur.

§. II.

*ſimplicia*) revocari non poſſunt, niſi accedente utriusque conſenſu.

*erblich haben*) Vox *erblich* hic non deſignat modum acquirendi, ſed effectum acquiſitionis, quod ſcilicet non ad dies vitæ, ſed in perpetuum retinere debeat: quia itaque ſuper his verbis graviter diſputatur, an illa ad contractum, aut ad ultimas voluntates pertineant, *optimum conſilium pro concipiente dotalitiorum* pactorum, ut hoc in ejusmodi



Digitized by Google

pactis ſtatim ab initio exprimatur: *daſs beyde Ehe-Leute ſich wegen künſtiger Todes-Fälle per actum inter vivos folgender geſtalt beſtändig verglichen;* alias dicitur: *es ſoll der überlebende Ehegatte alle Güter behalten, haben, bekommen, hinnehmen:* Eo magis ſubſiſtunt, ſi addantur verba: *ſie ſollen in vim contractus beſtehen;* quia illa ſubſiſtunt in ultima voluntate, ſi de caſu mortis mentio fieret: ultima voluntas autem eſt ambulatoria usque ad mortem, E. revocari poſſunt.

*ſcriptura*) Valent enim omnia pacta ex ſolo conſenſu; *exceptio* eſt, ſi ſtatuta eam expreſſe requirant, quo Jure *Hamburgi* & in *Pruſſia* utuntur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.*

*teſtes*) Non ad eſſentiam, ſed ad probationem pertinent; Ergo ſubſiſtunt, ſi aliunde probentur.

*probationem*) vid. omnino de hac diviſione Titius *Obſ. Lauterb. 774. n. 3. p. 526. a.* it. Ludovici *uſ. pr. diſt. jurid. h. t. diſt. 1.*

§. III.

*tene*) Utut enim pacta dotalia per modum contractus inita ſunt immutabilia, mutua tamen voluntate conjugum ſemper mutari poſſunt.

*extraneus*) Quia jus ſemel quæſitum alteri auſſerri nequit, minor etiam pacta dotalia inire poteſt, *l. 73. de pact. dot.* & quidem ſine curatore: quoniam pacta dotalia acceſſorium ſaltem ſunt ipſius matrimonii, quo minores ex principiis *juris canonici*, in foro receptis, pro majoribus reputantur; vid. Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 8. c. 5. §. 13.*

*ipſa*

Digitized by Google

*ipſa uxor*) Ita ut nec curatore opus habeat, *Ratio*: Pacta ſunt adjuncta matrimonii; nunc autem in *Saxonia* ad matrimonium ineundum non opus habet; Ergo nec ad celebranda pacta dotalia cogi poteſt: quia pacta dependent ab utriusque voluntate.

§. IV.

*deterior reddatur*) Potius quod uxorem reddat indotatam: quia dos admodum favorabilis eſt in jure.

*longiore die*) Quia ejusmodi ſolutio uxori infert præjudicium, in tantum, ut ne quidem pactum de particulari ſolutione dotis valeat: quia particularis ſolutio multa habet incommoda, ſecus ſi ultrà hanc dotem inſigne habeat patrimonium, uxor novo marito denuo offerre poteſt.

*Indotata*) Dos enim datur ad ſublevanda onerà matrimonii; igitur ſi tale pactum valeret, dos eſſet ſterilis, & nihil proficeret ad onera matrimonii; Huber. *h. t.* §. *1.*

*expedire debeat*) Modo etiam exinde non reddatur indotata.

§. V.

*nullam requirunt inſinuationem*) Ratio: doti adjuncta eſt donatio propter nuptias, E. etiam hæc favorabilis cenſetur.

*Opus eſt*) ſed in Ducatu *Magdeburgico* invalida ſunt pacta dotalia ruſticorum extrajudicialia, *Ord. Polit. cap. 38. §. 3.* Quod etiam obtinet in Ducatu *Würtembergico*; Lauterbach. *ad Inſtrum. Pacis diſp. 2. th. 19.* Imo in terris *Lüneburgicis* inter

ter cives & ruſticos dos non invalide conſtituitur extra judicium; Hahn. ad Weſemb. *h. t. n. 4.*

*ſimplex*) ſed rarius hic effectus opponi ſolet, potius in foro pacta dotalia ſimpliciter valent.

*cenſetur*) Contraria ſunt dolus, metus, error, diſſenſus mutuus, non unius; niſi pacta facta ſunt in modum ultimæ voluntatis: quicquid enim vitiat contractum, illud etiam pacta dotalia, in ſpecie ſupervenientia liberorum; hi enim pactis a legitima excludi nequeunt; Stryk. *de ſucc. ab inteſt. diſſ. 8. c. 5. §. 42.* Diſſert. *Juſt. Henn.* Bœhm. *de ſucceſſione conjugum ex pactis dotalibus. Halæ 1734. Joh. Henr.* Mayer. *Commentatio in pacta dotalia Comit. de Schœnburg. Erf. 1728.* & Bœhmeri *Reſp. DLII, usque DLXXI.*

## Vſus forenſis.

Supra dicta ſecundum mores *praxis* obſervat, ita ut his neglectis ex ſtatuto vir aut uxor ſuccedere poſſit, niſi in pactis hiſce expreſſis verbis renunciaverit. Pacta dotalia vero ſequentem in modum ſunt conſtituenda:

## Vſus forenſis formularis.

### Im Namen der Hochgelobten Dreyeinigkeit.

Demnach durch ſonderbare Schickung des Allerhöchſten, nach vorhergepflogenem inbrünſtigem Gebet und mit Vorwiſſen, Rath und Willen ſeiner liebwertheſten Eltern, Herrn *H. N.* junior, Kauff- und Handelsmann allhier, eine eheliche Affection auf Tit. Jungfer I. E. des Hoch-Ehrwürdigen, Groſsachtbaren und Hochgelährten Herrn *I. G. N.* der heiligen Schrifft weltberühmten Licentiati, wie auch auf dem Hochfürſtl. Anhält. geſamten Gymnaſii zu N. wohlverdienten Prof. Publ. und treufleisſig geweſenen Paſtoris bey der Kir-

Kirchen zur Heil. Dreyfaltigkeit daſelbſt ſelig nachgelaſſene Jgfr. Tochter geworfen, auch da dieſes Chriſtliche Abſehen und Intention ſo wol ieztgedachter Jungfer *N.* als der Frau Mutter und Hn. Curatori auch nahen Anverwandten geziemend hinterbracht, es göttlicher Direction nicht nur anheim geſtellet, ſondern auch nach reifflicher Ueberlegung der Sache und zu Gott, als Stiftern des H. Eheſtandes, abgeſchickten inbrünſtigen Gebet auf Seiten der Jgfr. N. eine Gegen-Affection und ſonderbare Zuneigung gegen obgedachten Herrn H. N. jun: verſpüret, und in Anſehung der vornehmen N. Freundſchaft, und daſs Hr. H. N. Senior, vornehmer Handels-Herr, auch des Raths, Stadt Hauptmann alhier bemeldten ſeinem Sohne Hrn. H. N. jun. aus väterlicher Liebe und Vorſorge eine ſolche Station und Handlung, wobey er durch Gottes Segen gar wol fortkommen, und eine eigene Familie fortſtellen könne, mit Hr. D. N. aufrichten und ſtabiliren helffen, von der N. Frau Wittwe und Jgfr. N. Hn. Curatore J. G. N. Handelsmann alhier, daſs ihre reſp. Jgfr. Tochter und Curandin bey mehrgedachten Herrn H. N. jun. wohl verſorget ſeyn würde, erachtet worden;

Als haben erſt gedachter Herr H. N. und Jgfr. J. E. N. mit beyderſeits noch lebender Eltern auch der Jgfr. Braut Curatoris Einwilligung und Zufriedenheit in Gottes Namen ſich in ein Chriſtlich Ehegelöbnis eingelaſſen, ſo, wie man ſich deswegen mit einander vernehmen und abreden möchte, auf einen gewiſſen Tag durch prieſterliche Copulation Chriſt-gebräuchlich vollzogen werden ſoll. Und wie nun beyderſeits Verlobte zuförderſt einander alle eheliche Liebe und Affection mit Hand und Mund verſprochen, und keines von dem andern in Freud und Leid laſſen, ſondern vielmehr, wie es treuen Chriſtl. Ehegatten zuſtehet und gebühret, und wie Gott und Menſchen einen Wohlgefallen daran haben möchten, bey krancken und geſunden Tagen treulich beyſtehen will.

Alſo verſpricht auch ſo wol der Hr. Bräutigam gegen ſeine künftige Frau Schwieger-Mutter und ſeiner Liebſten, Hn. Curatoren und nahen Anverwandten, als auch die Jgf. Braut

gegen ihres Liebſten beyderſeits noch lebende liebwertheſte Eltern ſich iederzeit ehrerbietig zu bezeigen, denſelben ſchuldigen Reſpect zugeben, ſie zu lieben und zu ehren, damit ſie allerſeits hieran ein ſattſames Vergnügen haben ſolten, Hiernächſt, weil die Jgfr. Braut ſich noch in ihrer Minderjährigkeit befindet, und demnach dahin zu ſorgen geweſen, daſs deren väterliches Vermögen, auch das ſie noch künſtig nach Gottes Willen erlangen möchte, ihr zum Beſten wohl angeleget werde; als verſpricht bemeldter Hr. J. G. N. als der Jgfr. Braut Curator mit ausdrücklicher Einwilligung und Genehmhaltung deren Frau Mutter, wegen ſeiner Jungfer Curandin, dem Hn. Bräutigam zum Ehegelde und Heyrath-Guthe, auſſer was ſie an Gerade-Stücken und Mobilien zu ihm bringen möchte, Fünf tauſend Rthlr. iedoch incluſive desjenigen, was auf Seiten der Jgfr. Braut mit Bewilligung des Hn. Bräutigams auf die Hochzeit verwendet werden möchte, mitzugeben, und alſobald nach vollzogener Hochzeit baar und würcklich auszuzahlen; Welches dann der Hr. Bräutigam mit ſchuldigen Danck erkennet, und hingegen ſeiner künftigen Eheliebſten ebenfalls zum Gegen-Vermächtnis Fünf tauſend Rthl. conſtituiret, und vor beydes ſein ſämtliches Vermögen, ietziges und zukünftiges, zum ausdrücklichen Unterpfande einſezet, maſſen denn auch des Hn. Bräutigams Hr. Vater, Hr. H. N. Sen. hierin nicht nur williget, ſondern auch über dieſes aus ſonderbarer Liebe und Zuneigung zu ſeinem Hn. Sohn und künſtiger liebwerthen Schwieger-Tochter ſo wol vor das ſeinem Sohne zugebrachte Heyraths-Gut, als dagegen verſchriebenes Gegenvermächtnis zuſammen ſich auf zehen tauſend Thlr. erſtrecket, bey Verpfändung ſeines bereiteſten Vermögens, ſo viel hierzu vonnöthen, und mit Begebung der Ausflucht der Ordnung oder Excuſſion hiemit caviret haben will, welches denn der Jgfr. Braut Curator nebſt der Frau Mutter zu Danck acceptiret:

Und ob man wol zu dem Allerhöchſten der zuverſichtlichen Hoffnung lebet, er werde beyderſeits neue Verlobte viele lange Jahre denen lieben Eltern und nahen Anverwandten zur Freude und Troſt bey guter Geſundheit und vergnügten

Wohl-

Wohlſtande erhalten und ihnen ein geruhiges hohes Alter gönnen: So hat man doch aus Chriſtl. Vorſorge auf einen und andern Todes-Fall, ſo doch Gott lange Zeit verhüten wolle, denſelben folgender Geſtalt proſpiciren wollen. Nemlich, da nach Gottes Willen der Hr. *Bräutigam* vor ſeiner künftigen Eheliebſte verſterben würde, iſt dieſer freygelaſſen, entweder gegen Einwerffung des ihrigen den dritten Theil nach hieſigen Statuten zu erkieſen oder ihr Heyraths-Gut, Gegenvermächtnis und ander Einbringen zu erwehlen und daſſelbe wieder zu fordern, es mögen gleich Kinder vorhanden ſeyn oder nicht; Solte aber nach des Höchſten Willen die Jgfr. Braut vor ihren künftigen Eheliebſten verſterben, es ſind mit ihr Kinder erzeuget oder nicht, ſo bleibet demſelben ſein Succeſſions-Recht ebenfalls ungekränckt, wie es bey dieſer Stadt N. denen Männern zuſtehet, und iſt er ein mehreres als die legitimam denen ſo dann vorhandenen Kindern oder Frau Schwieger-Mutter heraus zu geben nicht ſchuldig; Solte auch nach Gottes Willen der Hr. Bräutigam vor ſeinen Hn. Vater verſterben und Kinder verlaſſen, ſo verſpricht dieſer ſo dann ſich gegen ſeine Einenckeln u. Fr. Schwieger-Tochter alſo chriſt-ſchuldigſt zu bezeigen, wie es einem rechtſchaffenen chriſtlichen und treumeynenden Gros-und Schwieger-Vater zuſtehet, und gebühret; welches denn die Jgfr. Braut nebſt ihrer Frau Mutter und Herrn Curatore mit ſchuldigſten Danck angenommen und als eine gehorſame Schwieger-Tochter ſich iederzeit aufzuführen und ſie kindlich zu lieben gleichfalls angelobet und zugeſaget. Und wie nun mit dieſen Ehe-Pactis allerſeits Intereſſenten wohl zufrieden geweſen, und keines darwider etwas zu erinnern gehabt; Als ſind ſolche zweymal mundiret und von allerſeits Intereſſenten und denen hierzu erbethenen Zeugen eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt worden; So geſchehen Leipzig den 16. Aug. 1702.

H. N. Jun.
H. N. Sen.
O. N. als Zeuge.
J. W. N. als Zeuge.

J. E. N.
I. G. N. curator. nom. der Jgfr. N.

M. E.

M. E. N. Wittib.
D. J. H. N. Curator. nomin. der Fr. Lic. N.
D. J. N. als Zeuge.
D. N. als Zeuge.

Daſs mir Endes Unterſchriebene Herr J. O. N. als meiner Eheliebſten Frauen J. E. N. Curator die mir dieſerwegen in der ſub dato den 16. Aug. 1702. aufgerichteten Eheſtiftung verſprochene Fünftauſend Rthlr. Ehe-Gelder und Heyraths-Guth dato baar und mit Einrechnung der aufgewandten Hochzeit-Koſten, ſo ſich laut Rechnung auf Eintauſend Rthl. belauſen, ausgezahlet und wohl vergnüget, thue ich hiemit bekennen und darüber mit Verzeihung der Ausflüchte des nicht baar empfangenen Geldes, ſo wol erwehnte meine Eheliebſte als deren Hn. Curatorn in beſtändigſter Form Rechtens quittiren. Uhrkundl. habe ich nebſt meinem Hn. Vater dieſe Quittung eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt. So geſchehen in L. den 13. Nov. 1702.

H. N. Jun.

Daſs obenſtehende 4000. - ſage viertauſend Thl. richtig und wohl an meinen Sohn H. N. in meinem Beyſeyn ausgezahlet, und alſo nebſt denen verrechnenden 1000. - - ſage tauſend Rthl. Hochzeit - Speſen die fünftauſend Rthl. Ehe-Gelder compliret worden, atteſtire hiermit. Leipz. den 13. Nov. 1702.

H. N. Sen.

*Von Gottes Gnaden, Wir N. Hertzog &c. bekennen hiermit und thun kund gegen männiglich, daſs Wir auf beſchenes unterthänigſtes Anſuchen und Bitten, des Veſten, Unſers lieben getreuen N. von N. zu N. der Ehrbaren unſerer lieben beſondern N. N. gebornen und verehlichten von N. ſeiner Ehelichen Haus-Frau gegen Einbringung 10000. Fl. Ehe-Gelder, noch 8000. Fl. Gegen-Vermächtnis und alſo in Summa 18000. Fl. auf gedachtes Guth N. und deſſen Zubehörungen, Inhalts der mit Bewilligung ſeiner nächſten Mitbelehnten am 19. Oct. aufgerichteten und unſern Canzler und*

Digitized by Google

und Räthen allhier originaliter producirten Ehe-Stiftung gnädiglich bekant und verſchrieben haben; Bekennen und verſchreiben ihr auch ſelbige hiemit, und in Kraft dieſes Briefs beſcheidentlich und alſo: Würde ſichs nach Gottes des allmächtigen gnädigen Willen zutragen, daſs gemeldter von N. vor ſeinem Weibe mit Tode abginge, auf ſolchen Fall ſollen durch ſeine Lehns-Folgere aus ermeldten Ritter-Guthe N. ihre eingebrachten 10000. Fl. baar überzahlet, oder da es nicht alſobald geſchehe, bis zur Ablegung ſo wol auch der 8000. Fl. Gegenvermächtnis jährl. nach Leib-Guths Recht und Gevvohnheit jedes 100. Fl. auf ihr Lebenlang halb Oſtern und die andere Helfte Michaelis, mit dem erſten Zins alsbald des nachfolgenden Termins nach ſeinen Tode anzufahen, verzinſet, ſolcher Zins ihr auch nebſt einer Kette vor 53. Ducaten zur Morgengabe, ſo wol auch jährl. u. iedes Jahr beſonders 21. ſl. zu Brennholze, 12. Schl. Korn etc. in ihre weſentliche Wohnung, wo ſie dieſe der Zeit haben möchte, iedesmal ohne ihre Koſten und Gefahr geliefert, ihr noch hierüber 1200. Fl. zu Erkauffung einer Behauſung, oder da, wie es bey ihrem Willen ſtehet, ihr ſolche aufzuheben und anzulegen nicht gefällig, 110. Fl. jährlich Zins gleichfalls aus dem Lehn gereichet, und bezahlet, wie auch ihre weibliche Gerechtigkeit, an Gerade, Morgengabe und Muſstheil nach Land-üblichen Sächſ. Rechten unhinderlich gefolget werden, und ehe und zuvor ſolches auf einen oder andern Fall geſchicht, ſie das Guth zu räumen nicht ſchuldig ſeyn; Im Fall aber die Witbe ſich anderweit verehelichen oder verſterben würde, ſo ſollen die oberwehnten 10000. Fl. Haus-Geld, wie auch 8000. Fl. Gegenvermächtnis denen Lehns-Erben hinwiederum zurück fallen, und ſie ſonſten ſich hierinnen allenthalben ſo erzeigen und verhalten, wie die Leibgedings Art, alt herkommen, Recht und Gevvohnheit iſt; Jedoch Uns, Unſern Erben und Nachkommen anzuſtehender Landes-Fürſtl. hohen Obrigkeit, Lehn, Ritterdienſt und aller andern Gerechtigkeit gantz unabbrüchlich, auch ſonſten männiglich an habenden Rechten unnachtheilig; Ohne Gefährde. Zu Urkund &c. Geſchehen und &c.

Conſ.

Conf. Diſſert. *Juſt. Henn.* Bœhmer. *de privatione dotis & ſucceſſionis ſtatutariæ ex capite adulterii. Hal.* 1724. *Aug. Fl.* Rivinus *de impedimentis dotis a vidua dotalitii gratia inſerendæ. Lipſ.* 1728. *Jo. Fr.* Wernher. *de dote aliisque bonis conſtante matrimonio repetendis. Viteb.* 1728. *Jo. Henr.* Meyer. *Commentarius in pacta dotalia Comitum de Schönburg.* 1729.

# Lib. XXIII. Tit. V.
## De
# Fundo dotali.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 8. Cod. Lib. 4. Tit. 23. Nov. 91.*

## Connexio.

QVia in dotem dari poſſunt variæ res, quæ poſſunt alienari & donari; ſic res mobiles dotis loco conſtitui poſſunt.

## Ad Rubricam.

*De fundo dotali* ) Qui per *L. Juliam*, in hæc verba conceptam: ſundum dotalem Italicum maritus invita uxore ne alienato, neve conſentiente exobligato: alienari nequit; *l. un. §. 15. C. de rei uxoriæ Act.* neque a marito, neque ab hujus herede. Per fundum intelligimus rem immobilem, vel ruſticam, vel urbanam.

## §. I.

*alienare prohibetur* ) Quia maritus rei dotalis quidem eſt dominus, ſed non irrevocabilis. Alia ratio eſt rerum mobilium pretioſarum, ſi hæ in do-

Digitized by Google

dotem datæ ſint: quia nullos fructus inde capere poteſt, niſi alienet & pretio utatur; *l. 4. h. t. l. un. §. 15. C. de Rei Ux. Act.* Lauterb. *Diſp. de fundo dot. th. 48.* Schilt. *Ex. 36. §. 95. 96.* Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 1. 2. 3.*

*conſentiente*) Ne uxor reddatur indotata.

§. II.

*æſtimato*) ſi ſcilicet æſtimatio non taxationis, ſed venditionis gratia fuerit adjecta. In dubio autem ſemper venditionis gratia adjecta cenſetur æſtimatio, niſi ex circumſtantiis aliud appareat; hinc in maritum dominium irrevocabile tranſit; quia per hanc æſtimationem vendere poteſt; *l. 21. C. de jure dot.*

§. III.

*ad diviſionem provocat*) Quia nemo in communione manere tenetur; *l. 26. §. 4. ff. de Condict. indeb. l. 14. §. 2. ff. l. f. C. de Com. divid.* Hæc tamen diviſio habetur pro alienatione, ſi fundus dotalis rixoſo gaudeat ſocio.

*uxor poſt biennium*) Licet uxor iterata interceſſione ſe obligare poſſit, & alienatio rerum propter nuptias donatarum poſt biennium valet; attamen dotis favor in jure major eſt, ut dos non aliter ulterius valide alienetur, niſi uxor juret; vid. *Cap. 28. X. de jurej.* Cœppen. *in uſ. pr. Inſt. obſ. 103 n. 7.* Brunnem. *ad l. 1. h. t. n. 6.*

*Conſentiat*) Jure *Saxonico* valet alienatio, ſi mulier ejusque Curator in eam conſentiat & decretum magiſtratus cum cauſæ cognitione interveniat; Struv. *exerc. 30. §. 22.* In *Electorali* tamen *Saxonia* neque cauſæ cognitionem, neque decretum magiſtratus requiri, teſtatur

Carpz.

Carpz. *L. 5. tit. 5. Reſp. 42. n. 15. ſeq.* Extra *Saxoniam* valere dicunt alienationem, in quam uxor cum juramento conſenſit; ſed non adeo recte: cum lex prohibitiva adſit, cui renunciari nequit. Auctor Diſſ. *de abuſu brocardici: omne juramentum* & §. 26. Ubi vero viget bonorum communio, discrimen inter dotalia & paraphernalia bona exulat, & ex natura communionis fluit, quod maritus plus ſua parte alienare nequeat, & quidem pro indiviſo; *l. 68. pro ſocio.*

*ſponſus)* Ad ſponſum extenditur; qui rem ex cauſa dotis, matrimonio nondum ſecuto, ſibi traditam vult alienare, *c. l. 4. h. t.* hinc de ſponſo id juris, quod de marito ſtatuitur; Lauterb. *coll. th. pr. h. t. §. 5. in fine.*

## Vſus forenſis practicus.

*Moribus* oppignoratio & alienatio dotalis fundi valet, conſentiente uxore in foro rei ſitæ, cum Curatore, & quidem jurato, cum renunciatione omnium beneficiorum, præmiſſa horum declaratione.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Jure Sax. Elect.* valida eſt fundi dotalis alienatio, cum uxor eum alienat, conſenſu Curatoris & mariti ſui accedente; conf. *Dec. El. 24.* it. præj. apud Carpz. *jur. for. P. 2. C. 15. d. 21. n. 11. & c. 42. d. 19. n. 24. d. 20. & 21. n. 5.* Phil. *uſ. pr. Inſt. L. 2. ecl. 40. n. 10.*

Conf. *Wolf. Ad.* Lauterb. *de fundo dotali. Tub. 1656.*
*Chr.* Thomaſ. *an fundi nomine gleba veniat. Hal. 1695.* vid. Bœhm. *Reſp. DLXXII.*

Lib.

# Commentationis
# Theoretico-Practicæ
Ad
# PANDECTAS
## Sectio II.
a Lib. XXIV. uſque ad finem.

Digitized by Google

# Lib. XXIV. Tit. I.
## De
# Donationibus inter Virum & uxorem.

*Cod. Lib. 5. tit. 16. Extra Lib. 4. tit. 20.*

## Connexio.

HActenus de *donationibus* inter virum & uxorem *licitis*, nunc de *illicitis*: utilitas hujus tituli tunc ſe quam maxime exerit, ſi uxore mortua, maritus ejus heres eſſe nolit, ſed omnia illata reſtituere velit, hic dicere poteſt maritus: Uxor nihil intulit, quam ego hic offero; reliqua, quæ ipſi a me donata repeto; Stryk. *ad h. t.*

### §. I.

*Prohibitæ*) Olim *in manum* i. e. *in poteſtatem* mariti conveniebat uxor. Igitur cum eſſet loco filiæfamilias, inter eam & maritum non magis ſubſiſtebat donatio, quam inter patrem & filiamfamilias, *l. 25. h. t. l. 1. §. 1. pro donat.* Licet autem poſtea obſolevisſet in manum conventio; tamen prohibitæ manebant donationes inter conjuges, ne ſcilicet anſa daretur divortiis; *l. 2. h. t.* Bœhmer. diſſ. *de ſtatu donationis inter conjuges antiquo & hodierno*, quæ inſerta *Juri Eccleſ. Lib. 4. tit. 20. §. 51. ſeq.* Interea cum abſoluta prohibitio cum nova matrimoniorum forma ſubſiſtere non poſſet, interpretatione forenſi & oratione ANTONINI quædam laxata fuerunt ex antiqui juris rigore, *l. 32. pr. h. t.* Bœhmer. *loc. cit. §. 11. ſq.*

*factus*) Hinc accurate loquendo hæ donationes non prohibentur, ſed ſolum ob conceſſam pœnitendi facultatem ſunt invalidæ; Titius *obſ. Lauterb.* 7. Hahn. *ad Weſ. h. t. n.* 1.

§. II.

*Ante mortem*) Intelligenda autem hic eſt mors *naturalis*, non *civilis*, e. g. ſi capitis deminutionem paſſus fuerit.

*ante revocationem*) vid. *cap.* 8. *X. de donat.* Itaque donator ſuperſtes donationem revocare poteſt, quantum nimirum ſimul in donatarii heredes contulerit. Nam donatarii heredes eadem cum illo perſona ſunt, atque adeo certius jus, quam hic, non conſequuntur; Struv. *Exer.* 30. *§.* 30.

*adhuc ſpoliatur*) Ergo ſi uxor decedat, cui multum donaverit maritus, adhuc revocationi locus eſt: quia donatoris morte demum confirmatur; Carpz. *p.* 2. *c.* 13. *def.* 14.

§ III.

*Factus pauperior*) Objectum donationis conſtituunt res conjugum propriæ. Hinc; ſi alter alteri rem alienam donet, ſubſiſtit donatio, non quidem ad hoc, ut dominium transferatur, ſed ut in donatarium transeat conditio uſucapiendi. *Ratio* eſt: quia donator hoc caſu non fit pauperior, ad cujusmodi donationes hæc prohibitio tantum pertinet. Quæcunque autem donatio donantem non reddit pauperiorem, aut accipientem ditiorem, illa permiſſa eſt inter conjuges; Stryk. *ad h. t.*

*aliena*) Illæ enim tantum donationes prohibentur, quæ donantem pauperiorem faciunt in rebus ſuis. Igitur ſi maritus bona fide rem alienam

donat

Digitized by Google

donat uxori, inde in rebus ſuis pauperior non ſit. Non enim videntur rem amittere, quibus propria non fuit; *l. 83. de reg. Jur.* Cujac. *Lib. 18. obſ. cap. 15.*

*non locupletior*) v. g. ad honores conſequendos, *l. 40. ſq. ff. h. t.* vel peregrinationes ſuſcipiendas. Si donationes fuere remuneratoriæ, *l. 7. §. 2. ff. h. t.* ſic proprie donationes non ſunt, ſed contractus innominati. Omnis vero contractus inter conjuges celebrari poteſt, *l. 7. §. 6. l. 58. pr. ff. h. t.*

*nativitatis Chriſti*). Quam donationem inter conjuges univerſalis *Germaniæ* probat obſervantia, eamque reſcindere admodum impium eſſet; Carpz. *h. l.* Wildvogel *de eo quod juſtum circa Feſtum nativitatis Chriſti. Jen. 1662.*

*immodicum munus*) Hoc ex qualitate perſonarum donantium determinandum, an conjuges ſcilicet divites fuerint, an non; Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

§. IV.

*Mortis cauſa*) *Quæritur:* an donatio inter virum & uxorem morte donatoris confirmetur, licet tantum per modum conventionis, ſine traditione, facta ſit? & *affirmatur*; *Nov. 162. c. 1. pr. & §. 1.* Obſtare videtur *l. 23. ff. l. 24. C. h. t.* ſed *reſpondetur:* Jure *veteri* quidem verum erat, donationes morte donatoris non confirmatas fuiſſe, niſi acceſſerit traditio; ſed jure *Novell.* id aliter ſe habet, ita, ut ex tali donatione æque ac ex aliis donationibus efficax detur actio; *Nov. 162. c. 1.* Coccej. *Jur Contr. qu. 2. h. t.* Berger. *Oec. Jur. h. t.*

*donans iterum*) Quotidie illam revocare poteſt.

*retrotrahitur*) Si tamen donatio mille thale-

ros excedat, & donans moriturus coram 5. teſtibus illum confirmet, tunc ſuſtinetur: quia tranſit in donationem mortis cauſa.

§. V.

*Expreſſe contradicit)* Nulla adeſt contradictio; altera lex agit de donatione, altera de teſtamento: donatio quocunque tempore revocari poteſt, teſtamentum autem non.

*dare)* Quia per ejusmodi donationem uxor donans non læditur; ultima enim voluntas ſemper eſt ambulatoria.

*Conciliari)* Communiter ita conciliant, quod poſterior ſententia tunc procedat, ſi maritus donationem jam acceptaverit, & poſtea uxori dari juſſerit, *l. 6. ff. quæ in fraudem Credit.* Zœſius *ad ff. h. t.*

*ſapit)* Pro POMPONIO tamen hæc ratio facit, quod alienare non cenſeatur, qui non acquirit, *l. 6. ff. quæ in fraud. Cred.* Eſt omnino *ratio differentiæ* inter *donationem* & *legatum*; in *illa* enim locum habet fictio brevis manus, qua maritus rem acceptasſe, & ita ut ſuum uxori reliquiſſe videtur, per *l. 3. §. 13. ff. h. t.* ſed in *legato* nulla acceptio intervenit, & ſic quoque interveniſſe fingi nequit; Wiſſenb. *h. t. §. 13.* Huber. *eod. §. 3.*

§. VI.

*Jure Saxonico)* Imo etiam *Auſtriaco*, *Tyrolenſi*, *Marchico*, *Franconico*, *Norico*, *Francofurtenſi* aliorumque locorum ſtatutis valent donationes inter conjuges, maxime deficientibus liberis; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

*Principem & Auguſtam)* Id quod *hodie* ad omnes

omnes principes Imperii eorumque uxores extenditur.

*Juramento confirmatæ fuerint*) A conjuge donatore: hoc enim ſervandum, ad evitandum perjurium; Tach. *Contr. L. 8. C. 81.* modo non vergat in tertii præjudicium, v. g. donatio geradæ, quæ fit marito apud *Saxones*, cum proximæ agnatæ detrimento; Carpz. *c. 13. def. 1.*

*prohibitionem* Sed falſum eſt, abſolutam hic adeſſe legum prohibitionem. Tantum enim hæc nulla eſt donatio, ut poſſit a donante, ſi velit, revocari; ejus autem voluntate ſubſtitit; ſupra *§. 2.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 8.*

*alii plurimi*) Quia tamen Jus *Canonicum* obtinuit ante jus *Civile*, in *praxi* vero diſceditur a jure *Canonico*; vid. *Capite & contingat X. de jurejur.*

*Gail.*) Idem ſtatuit, Leyſer *ſpec. 134. m. 1. & 2.* a qua ſententia tamen multi alii recedunt; vid. Brunnem. *ad l. 1. h. t.* Weſenbec. *& ad hunc* Hahn. *h. t.*

§. VII.

*Exceptis veſtibus quotidianis*) Imo & quoad veſtes quotidianas obſtat communis regula, quod donatio non præſumatur; vid. *l. 31. pr. de donat. int. vir. & uxor.* Quapropter verius eſt, omnes eas res, quas maritus uſui & poſſeſſioni uxoris committit, donatas non cenſeri, ſed manere. Itaque eæ *in Saxonia* ad *Geradam* non ſunt referendæ; *extra Saxoniam* vero uxor de iis diſponendi & teſtandi facultatem non habet.

## Uſus fori.

Uſus fori hæc cuncta approbat, ita tamen,

 ut

ut Donatio omnium bonorum juramento confirmetur.

Diſſert. *Benj. Gottl.* Boſeck. *de donat. quæ ſiunt inter conjuges honoris cauſa. Lipſ.* 1703. *Franc. Carl* Contadi *de donation. inter conjuges Saxonicos, moto concurſu Creditorum invalidis. Lipſ.* 1725.

# Lib. XXIV. Tit. II.
## De
# Divortiis & Repudiis.

*Cod. Lib. 5. tit. 17. & 24. Nov. 22. & 117. cap. 7. ſeqq. Cauſ. 28. q. 1. & 2. Extr. Lib. 4. tit. 19.*

## Connexio.

HUc usque de Nuptiarum conſentaneis actum fuit: nunc *modi matrimonia diſſolvendi* conſiderandi veniunt.

### §. I.

*Repudium*) Ut plurimum dicitur *reſtrictive* de ſponſalibus, & de perſonis deſponſatis; *l. 101. §. 1. D. de verb. ſignif.* vid. Ludovici *uſ. pract. diſtinct. h. t. diſt. 1.*

*reſtat*) Reſpiciendum, utrum præceſſerit cauſa divortii matrimonio, an vero ſubſecuta ſit. vid. *p.* 414. & quæ de *infibulatione* dicta ſunt. Si præceſſerit, datur locus ſolutioni; ſi vero ſubſecuta eſt, conjux infortunium toleranter ferre tenetur.

### §. II.

*Diſcedunt bona gratia*) Magna eſt *differentia* inter voces *reſcindere* & *nullum declarare*: nam ſi matrimonium *pro nullo* declaratur, recipit uxor omnia

omnia bona ſua dotalia, paraphernalia &c. Si vero *reſcinditur* v. gr. ex cauſa adulterii, tunc dotem maritus ſibi retinet, & circa hoc divortium ejusmodi verbis utebantur: *res meas mihi habebo*; *res tuas tibi habeto*, vel *res tuas tibi agito*.

*erat*) vid. Kæſtner. *de matrimonio copula carnali & ſacerdotali conſummato. c. 2. §. 2. Lipſ. 1727.*

§. III.

Hic paragraphus continet in ſe *exceptiones*, quibus matrimonium non diſſolvitur, varias, in jure receptas &c. Plura lege apud Beuſt. *Tr. de Matrim. part. 2. cap. 26.* Defendere uxorem ex hoc fundamento poſſumus.

*commiſit*) Si locus eſt compenſationi quoad intereſſe privatum ſive quoad divortium, non autem quoad pœnam publicam.

§. IV.

*Malitioſam deſertionem*) Si deſeruerit uxorem, quo in corpus ſuum peccet, *vel* alios adduxerit, & ita uxorem proſtituerit; Brunn. *Jur Eccleſ. cap. 17. §. 18.* ibique Stryk. *in not.*

*reputatur*) Non enim ad malitioſam deſertionem requiritur, ut aufugiat, quæ *viſibilis* dicitur; ſed ſufficit, ſi præſens cohabitare nolit, quam *inviſibilem* dicunt; Cocceji *Jur. controv. h. t. quæſt. 7.*

*cogatur*) Si maritus ob delictum, vinculum matrimoniale non concernens, relegatur, uxor ſequi tenetur, pro ratione tamen circumſtantiarum œconomiæ & liberorum; uxor abire & redire poteſt.

*in caſu deſertionis*) vid. Rother. *pract. forenſ.* ibique *proceſſum deſertionis*. In foro *Saxonico*

*muſs man 3. Atteſtata bringen, und produciren, daſs man ſich in dreyen Jurisdictionen erkundiget, ob pars deſerens unter ihrer Obrigkeit anzutreffen geweſen, hernach wird erſtlich der Deſertion-Proceſs angeſtellet.*

*decerni poteſt*) Equidem præter has duas cauſas JCto chriſtiano & orthodoxo novas excogitare non licet. Quod ſi etiam caſus incidat, ut omnes omnino fines matrimonii & effectus (mutuum adjutorium, procreatio ſobolis, & extinctio libidinis) ceſſent, ipſa recta ratio monſtrat, matrimonium tunc non tam diſſolvi, quam perinde ut morte tolli ac ceſſare. Huc pertinet furor ſuperveniens incurabilis; vid. Kœnigii *Caſus conſcient. p. 349. ſq.* Bruckner. *deciſ. Jur. matrim. c. 23.* Lynkeri *analecta ad D. p. 284.*

§. V.

Vid. *auth. ſi pater. C. divort. fact. apud quem liberi morari vel educ. deb.*) In *Cod. Lib. 5. tit. 24.* tenor authenticæ, ut liceat matri & aviæ §. *illud. coll. 8. Tit. 18. al. 13. Novel. 117. cap. 7.* Si pater cauſam divortii præſtiterit, apud matrem, ad ſecundas nuptias non venientem, liberi nutriantur patris expenſis; ſi vero contra, tunc apud patrem, matris locupleris expenſis; niſi pater minus idoneus ſit; tunc apud matrem locupletem nutriantur: nam quemadmodum locupletes filii matrem alere coguntur egentem; ita juſtum decernimus, & a matre filios paſci; quod de matre & filiis indigentibus dictum eſt, hæc quoque in omnibus aſcendentibus perſonis utriuſque naturæ decernimus obſervari.

§. VI.

§. VI.

*Majora*) Quæ ſcilicet nullo modo fidem conjugii violant: vox enim illa omnem impunitatem denotat, quæ matrimonio adverſa eſt; *Nov. 117. cap. 12.* ibique probatis.

*comprehendere*) Cum pro materia ſubſtrata verba CHRISTI intelligi debeant. Nam de lite, quæ erat inter *Schammeanos* & *Hylleltanos* interrogabant CHRISTVM. Nulla vero ſecta erat, quæ ob ſolum adulterium matrimonium diſſolvendum eſſe ſtatuebat. Igitur CHRISTVS probavit *Schammeanorum* ſententiam, qui plures admittebant graves divortii cauſas; Thomaſius *ad Lancellottum Lib. 2. not. 504.* Cocceji *loc. citat. quaſt. 5.* Bœhmer. *diſſ. de jure principis Evangelici circa divortia* & ejusd. *de Jure Eccleſiaſtico Lib. 4. tit. 19. §. 25. ſq.* Reyſeri *fundamenta doctrinæ de divortiis*. Bruckner. *de Jure matrimoniali controverſo pt. 2. cap. 16.*

*ſtrictas*) Ita ventilatus eſt anno 1711. caſus in Fac. Jurid. *Hallenſi*; quod divortium poſſit concedi eo caſu, ſi maritus eſt pontificiæ, uxor vero evangelicæ religioni addicta, & maritus illam cogere vult ad deſerendam religionem evangelicam.

§. VII.

*Nullitatis*) De nullitate matrimonii & reſciſſione ſupra diximus.

*impotens fuit*) Impotentia eſt duplex: 1) *ſimplex*, *wenn er ratione aller Weibs-Perſonen impotens iſt*; 2) *reſtrictiva*, *ratione dieſer oder jener*: quia finis matrimonii primarius eſt procreatio ſobolis, qui hic obtineri nequit: vide caſum apud Berg. *in Elect. proc. matrim. p. 164.*

§. VIII.

*Compulſus*) Niſi compulſatio per judicem facta, ob præcedentem imprægnationem.

*aut dolo*) Dolus interveniens matrimonium reddit nullum; ſi modo perſona contrahens, non vero tertius, dolum commiſerit; v. gr. Si virgo pro nobili ſe gerat.

*pro virgine*) Quia major caſtitas requiritur in fœminis, quam in maſculis.

*reciprocum*) Uxor vero recedere nequit a matrimonio; licet poſtea experiatur, maritum ante nuptias cum alia rem habuiſſe; major enim caſtitas in fœmina quam in maſculo deſideratur. DD. quidem ſtatuunt, quod contraria ſententia ſit quoque recepta: uxorem recedere quoque poſſe a marito in tali caſu; ſed experientia forenſis contrarium docet. vid. etiam Bœhmer. *Diſſ. de matrimonio coacto.*

§. IX.

*Differt*) Differt hæc *ſeparatio* a *divortio*, quia per *hoc* ſolvitur vinculum matrimonii; non autem per *illam*.

*diſcordia*) Sed in genere *can. ſc. in c. 13. X. de reſtit. ſpoliat.* expreſſe intolerabilis ſævitia requiritur. Ergo ſola mala tractatio, quæ apud veteres Romanos ſufficiebat ad ſeparationem; *hodie* non ſufficit. Sed tamen judicis arbitrium prorſus non excludendum eſt. Permittitur tamen ſeparatio bonorum ob prodigalitatem.

*tenetur*) Licet vero maritus fuerit pars nocens, tamen ſeparata ad dotem repetendam agere nequit; niſi periculum diſſipationis immineat. Non enim ſolvitur matrimonii vinculum, quo ſoluto demum jus

jus repetendi dotem competit uxori; Stryk. *uſ. mod. h. t §. 67.*

*friguſculum*) Müller. *de friguſculo, von kaltſinniger Liebe. Jen.1681.* Beier. *de divortiis. Jen.1703.* Schwendendörff. *de divortio. Lipſ.1624.* vid. Bœhmeri *Reſp. DLXXIV. & DLXXV.*

## Uſus Fori.

In *praxi* hæc omnia cauſam cognitionemque judicialem deſiderant. Et diſſolvitur matrimonium, ſi alteruter Chriſtianam Religionem deſerat, tentata prius reconciliatione & prævia edictali citatione.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Jure *hodierno* fit divortium autoritate magiſtratus, cujus ſententia intervenire debet a vinculo matrimonii abſolutoria, parte petente per implorationem officii judicis. conf. *P.4. conſt.El. 19. §. darüber* & præjud. *F. J. L. Menſ. Jan. 717.* Malitioſa deſertio punitur, ſi reus poſtea in territorio *Saxonico* deprehendatur, fuſtigatione ac perpetua relegatione, ita pron. *F. J. L. Menſ. Oct. 704.* junct. *Ord. Matr. de anno 1624. punct. 3. pr.*

## Uſus formularis forenſis.

*Denenſelben kan ich klagend nicht verhalten, wie ich vor 3. Wochen mit der* Flamminia *mich habe trauen laſſen. Nachdem ich aber nunmehro befinde, daſs ſelbige von einem andern ſchwanger; Ich hingegen Ihr ſolches zu verzeihen, und ehelich beyzuwohnen, nicht geſonnen: Als bin ich Dero Hülffe hierüber zu imploriren veranlaſſet worden. Bitte derohalben, nach erfolgter Einlaſſung, welche hierdurch von Beklagter gefordert wird,*

*Solche Ehe vor null zu erklären, und daſs ich mich anderweit verehlichen könne, zu decretiren, auch Beklagte*

*klagte in die verurſachten Schäden und Unkoſten zu vertheilen.*

*P. P.*

*Mevia* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie ſie mit Schmertzen erfahren, daſs ihr Ehemann *Titus* an ihr treulos worden, ſich an *Sempronia* gehänget, und mit derſelben Ehebruch getrieben, allermaſſen beygelegtes Urthel *ſub A.* aus denen disfalls ergangenen *Inquiſitions-Actis*, worinnen Titus zur Antwort auf Inquiſitional-Articul condemniret, des mehren beſaget. Wann dann *Klägerin* nicht gemeynet, *Beklagtem* fernerhin ehelich beyzuwohnen: als bittet ſie,

Der Ehe halber *Klägerin* vom *Beklagten* zu entbinden und los zu zählen, ihr auch in andere Wege ſich wieder zu verehlichen zu geſtatten und nachzulaſſen, immittelſt aber *Beklagten* in die verurſachten Unkoſten zu vertheilen.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich wie er mit der *Lea* vor 3. Jahren ehelich getrauet worden, die ihm auch eine Zeitlang zwar ehelich beygewohnet, nachgehends aber, ohne eintzige Urſache, von ihm ſich heimlich weg begeben, und ihn bishero böslich verlaſſen, alſo, daſs *Kläger* nicht weiſs, wo ſie hingekommen, und ob ſie todt oder noch am Leben ſey. Es bittet dannenhero *Kläger*,

Die *Beklagte* durch öffentlichen Anſchlag in dreyer unterſchiedenen Herren Landen, zur Einlaſſung und Antwort, auf dieſe Klage, gebührend zu citiren, und nach deſſen Erfolg dieſelbe vor eine muthwillige Deſertricem zu erklären, und ihn darauf der Ehe halber von ihr los zu zählen, ſo wohl auch ihm, ſich anderweit zu verehlichen, zugeſtatten.

Wie dieſes Suchen billig: alſo verſiehet er ſich hochgeneigter Willfahrung, und verharret &c.

*Titus* hätte zwar vermeynet, es würde *Beklagte* nach beſchehener richtiger, und in dreyer unterſchiedenen Herren Landen affigirter Citation erſchienen ſeyn, und auf die Klage ſich eingelaſſen und geantwortet haben. Weil aber dieſelbe

Digitized by Google

ſelbe auſſen geblieben: als beſchuldiget *Kläger Beklagte* Ungehorſams, und bittet zu erkennnen,

Daſs er ſie bis auf Ehehafften, und behelfliche Wiederrede erſtanden, und erlanget, es ſey auch Beklagte die Unkoſten zu erſtatten ſchuldig &c.

## Sævitien-Klage.

### *Lea*, *Klägerin* an einem
### contra
### *Titum*, *Beklagten* andern Theils.

### P. P.

*Klägerin* ſaget kürtzlich, wie *Beklagter*, ihr Ehemann, ſie nicht allein eine geraume Zeit her taglich mit Schmäh-Worten anzugreiffen, ſondern auch gantz unchriſtlich zu ſchlagen, ſich unterwunden, und zwar dergeſtalt, daſs ſie ihres Lebens bey ihm nicht ſicher. Wann ſie dann ihme ferner ehelich beyzuwohnen nicht gemeynet: als iſt ſie zu klagen bewogen worden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bittet,

Sie von Ehemannes Tiſch und Bette zu ſondern, zugleich aber auch *Beklagtem* aufzulegen, daſs er ihr nothdürfftigen Unterhalt zu ſchaffen, ſich aller Thätlichkeiten hinfüro zu enthalten, auch alle Schäden und Unkoſten *Klägerin* zu erſtatten ſchuldig ſey.

Deſuper &c.

Conf. Diſſert. *Sam.* Stryk. *de divortio propter inſidias vitæ ſtructas. Halæ 1703. G. Ad.* Struv. *de jure divortiorum. Jen. 1678. Gottf. Lud.* Mencke *ſana de jure principis evangelici circa divortia doctrina. Vit. 1719.* Anonymi *Gründliches Bedencken von Eheſcheidung. Frf. 1720. 4.*

LIB.

# Lib. XXIV. Tit. III.

## Soluto Matrimonio dos quemadmodum petatur.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 6. §. 24. Cod. Lib. 5. Tit. 13. 18. 19. & 22. Lib. 7. Tit. 73. Nov. 91. 97. & 123. cap. 39. Extra Lib. 4. Tit. 20.*

### §. I.

SOluto matrimonio) h. e. ſive divortio, morte, ſive alio quocunque modo matrimonium ſolutum; *l. 1, D. de divort. & repud.*

*ſolvi debet*) Quia dos infertur ad ſuſtinenda matrimonii onera.

*repetendam dotem*) Dos repetitur ordinarie, ſoluto matrimonio, ſive morte, ſive divortio; Et extraordinarie conſtante matrimonio, e. g. quando maritus ad inopiam redactus eſt, vel in bannum Imperii incidit, tunc enim uxor dotale vindicare poteſt, *l. 29. C. de Jur. dot.* Ita uxori ejusque heredibus, diſſoluto matrimonio, actio pro dote repetenda competit, & inſtituitur, coram Judice domicilii, vel rei ſitæ, ſecundum uſum forenſem, & præprimis jure *Saxonico*, ſive profectitia, ſive adventitia, ſive data, ſive promiſſa ſit dos. Quoties in rebus *mobilibus* conſiſtit, tota marito poſt ſolutum matrimonium per mortem, tamquam heredi mobiliari, cedit; ſin vero in *immobilibus* conſiſtit, legitimis heredibus mulieris tanquam portio hereditaria acquiritur; *Land-R. Lib. 1. art. 31.* Hæc interveniſſe præſumitur, idque ob dotis favorem; *§. 29. J. de action.* Eſt autem *actio ex ſtipulatu* Civilis

vilis & bonæ fidei, data ex legis diſpoſitione cum prælationis jure, mulieri aut ejus heredi, pro repetenda dote, ſive ſtipulatio interceſſerit, vel non; *cit. §. 29. l. 12. C. de Jur. dot.* v. gr. ſi uxor, *mortuo marito*, agat contra ipſius heredem, tunc actio, ut infra videri licet, inſtitui poteſt; quando autem in *Concurſu Creditorum mariti* agatur, tunc ejusmodi libelli non neceſſe habet uxor, ſed ſufficit liquidatio anno petita, ut infra docetur in *formulis*.

§. II.

*Lucratur maritus -- ſi occidit*) Si culpa uxoris matrimonium diſſolvitur, maritus dotem lucratur; niſi liberi ex matrimonio adſint. Sed tollitur lucrum, quod non accipit, ſi mulierem in adulterio deprehenſam occidit, aut per ſexennium diuturna debiti conjugalis denegatione anſam dedit; *l. 10. §. 4. h. t.* vel repudiaverit, quam errans pro virgine duxerat: nemo enim duas lucrativas cauſas ſimul obtinere poteſt; ſufficit, quod impunis maneat tunc maritus, dotem non lucratur; quia per occaſionem Adulterii Maritus ſic ſatis vindicavit Adulterium.

§. III.

*Matrimonio*) Mortuo marito.

*in mobilibus*) Niſi hæc adhuc extat; proprie ergo annuum ſpatium conceditur in dote, conſiſtente in pecunia: quia hanc non præſumitur habere paratam.

*reſtituuntur*) Veluti ſi fructus illius anni ſint 12. aureorum, & matrimonium, quod *calendis Januariis* contractum, *ineunte Maio* ſolutum fuerit, tertiam partem i. e. quatuor aureos jure ſuo retinebit

bit maritus ejusque heres, reliquas duas partes, i.e. octo aureos conſequetur uxor ejusque heres; Duarenus *h. t. cap. V.*

§. IV.

*Ad inopiam vergat*) v. gr. quando oritur concurſus Creditorum, *wenn der Mann banquerott wird.* Ratio conſiſtit in ſecuritate & conſervatione dotis; non vero perdit uxor privilegium dotis, licet ſciens nupſerit obæratо; *Dec. Elect. 6.* quia dolus non debet præſumi, quippe omnis doli præſumtio eſt excluſiva; vide præjudicium apud *de Wernher. Part. X. obſ. 261. pag. 457.* jung. Reichmann. *de repetitione dotis. Arg. 1651.* Ratio: quia reipublicæ intereſt, dotem mulierum eſſe ſalvam.

## Uſus fori.

*Moribus hodiernis* repetitio dotis per implorationem judicis, ſi per teſtes ſit probanda, intendatur; ſin vero pacta dotalia adſint, per proceſſum executivum illam acquirere valemus. *Uſus* & id ſpecialiter introduxit, ut quamvis pacta dotalia inſtar actus inter vivos conſcripta ſint, tamen conjux ſuperſtes iis neglectis, inteſtatus ſuccedere poſſit; niſi ſucceſſioni ſtatutariæ expreſſe & jurato in pactis renunciaverit.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Jure Saxonico* ſive profectitia, ſive adventitia, ſive data, ſive promiſſa ſit dos, quoties ea in rebus *mobilibus* conſiſtit, tota marito, heredi mobiliari, *L. R. L. 1. art. 31.* cedit, ita reſp. *F. J. L. Menſ. Sept. 706.* ut in *immobilibus* conſiſtens legitimis heredibus mulieris, tanquam portio hereditaria adquiritur,

tur, *d. art.* uti pron. *F. J. L. M. Sept.* 719. Conf. *P. z. Conſtit. Elect.* 25. *O. P. S. tit.* 50. *§. dann wann. Weichb. art.* 57. vid. Bœhmer. *Reſp. DLXXVI. usque DLXXXIII.*

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Mevia* erſcheinet und ſaget kürzlich, vvie ſie zu ihren Mann *Paulo*, 3000. Thl. Ehegelder gebracht; Nachdem nun derſebe veſtrorben, und ſeinen Bruder *Titium*, der ſich des Verſtorbenen Erbſchaft angemaſſet, nach ſich verlaſſen, Klägerin auch das ihrige bey Beklagten geſuchet, in Güte aber nicht erhalten können: als iſt ſie zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 3000 Thl. Ehe-Gelder, nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägerin zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

*Mevia* vvill bey ihres Mannes Concurs 3000. Thlr. Ehe-Gelder, vvelche ſie vvürcklich eingebracht, hiermit liquidiret, von dem Erbſchafts-Vertreter Einlaſſung und Antvvort gefordert, auch nach deren Erfolg

Sie vor allen andern Gläubigern in der Deſignation zu lociren,

dienſtl. gebeten haben.

P. P.

Klägerin erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie ſie ihr Haus, als ein Heyraths-Guth, zu ihrem Ehemanne, *Paulo*, gebracht; Nachdem aber derſelbe verſtorben, einfolglich das volle Eigenthum beſagten Hauſes vvieder auf Sie gekommen, vvelches Beklagter de facto ſich angemaſſet, und beſitzet, keines vveges aber in Güte abtreten vvill; als iſt ſie zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, und bittet zu erkennen:

Daſs das libellirte Haus Klägerin Jure dominii vel quaſi zuſtändig, derowegen Beklagter ihr ſolches cum fructibus perceptis & percipiendis wieder auszuantworten, ſowol auch alle deswegen verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Vſus Juris Saxonici.

Conf. Præjud. apud Carpz. *Jur. for. P. 1. C. 28. def. 95. n. 10. def. 97. n. 6. def. 99. n. 5.* & *Lib. 4. Tit. 3. Reſp. 22. n. 21. Reſp. 25. n. 32. 33.* & *Reſp. 26. n. 21. 22. & 28.* Phil. *uſ. pract. Inſt. Lib. 4. Ecl. 54. n. 4. & 7.*

Conf. Diſſert. *de dote conſtante matrimonio repetenda. Joh. Fridr.* Wernher. *Viteb. 1728. Joh. Fridr.* Ludovici *de probatione illatæ dotis. Halæ 1711.*

# Lib. XXV. Tit. I.

# De Impenſis in res dotales factis.

## Connexio.

OB meliorationem & conſervationem dotis ſæpe requiruntur impenſæ.

## Ad rubricam.

Impenſæ ſunt ſumtus in rem alienam, ex noſtro patrimonio, erogati; & ſunt vel *litis*, vel *fructuum*, vel *rerum*; quæ ſunt a) *neceſſariæ*, rem ab interitu conſervantes; b) *utiles*, rem meliorem faci-

cientes; c) *voluptuariæ*, ſpeciem ſaltim ornantes, fructusque non augentes.

§. I.

*neceſſariæ*) maritus propter neceſſarias impenſas magnas duo habet remedia, unum per modum *exceptionis* profertur.

*modicæ*) ſive transeuntes.

§. II.

*meliorem*) & fructuoſum.

*voluptuariæ*) Modo ablatæ marito ſunt utiles, & ſine rei dotalis detrimento fieri poſſit ablatio; niſi uxor offerat pretium, quod ab alio pro ablatis maritus conſequi poſſit; arg. *l. 38. D. de rei vindic.* Regula generalis eſt: quod *expenſæ voluptuariæ in re vendibili aut locabili fiant utiles:* quia majus pretium vel locarium exigi poteſt.

*promercales factæ*) Si aut locari aut vendi debuiſſent.

*delicatæ*) tunc res carius & facilius venditur; *l. 10. D. h. t.*

§. III.

*l. 4. h. t.*) Imo vero præterea, ſi eas non fecit, ad intereſſe uxoris heredibus reus condemnatur, cum ad eas expenſas faciendas obligatus eſt, per *l. 4. de impenſis in res dotal. fact* junct. *l. 4. D. h. t.*

*donationis involverit*) Ergo maritus poteſt pacto expenſas neceſſarias non repetere: quia non pactum donationem inter conjuges in ſe continet, quæ inter conjuges eſt prohibitiva.

*quid eſt*) ne ſcilicet uxor aut ejus heredes diutius priventur uſu ædium.

*poſſit*) habet enim, ſi *vel* volente, *vel* ſciente

uxore, *mandati;* ſin ignorante, *negotiorum geſtorum actionem; l. un. h. t.*

*convenit*) ſcilicet maritus uſum gratis habet perinde, ut uſufructuarius & commodatarius.

*voluptuarias*) quia præſumitur, mulierem indulſiſſe.

## §. IV.

*quærendorum fructuum*) quæ ſcilicet in fructuum collectionem factæ ſunt.

*ex ſuo facit*) Aliud eſt, ſi collecta directo imponatur bonis, *die Vermögen-Steuer*, quam maritus non ſuſtinet, ſed uxor: quia non concernunt fructus, ſed facultates.

*tributa*) niſi fructibus ſint majora; Brunem. *ad l. 3. D. h. t n. 2.* Diſſ. *Mich.* Graſſus *de impenſis in rem alienam factis. Tub. 1716.*

## Vſus fori:

Hæc omnia *praxis* obſervat, niſi maritus legaliter expenſis per pactum renunciaverit, tunc heredes in tantum pacto ſatisfacere tenentur.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und hat erſehen, was maſſen *Cajus*, als ſeines Verſtorbenen Eheweibes Erbe, das von ihr dotis nomine erhaltene Haus, von ihm wieder gefordert. Ob er nun wol daſſelbige Klägern vorzuenthalten nicht gemeynet, ſo kan er doch dabey unerinnert nicht laſſen, wie er nach der Specification ſub A. 600. Thl. in ſolches Haus nothwendig verbauen müſſen. Wann aber Kläger ſolche abzutragen ſich verweigert; als hat Beklagter mit der Abtretung ſolches Hauſes billig angeſtanden, opponiret auch ſolchem nach exceptionem retentionis; und bittet in Rechten zu erkennen, und auszuſprechen:

Daſs

Digitized by Google

Daſs Klägers Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt finde, er ſey auch die disfalls verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er mit ſeinem Eheweibe, *Sticha*, ein Haus auf dem Neuen Neu-Marckt zum Heyraths-Guthe bekommen, darinnen er, weil es ſehr bauſällig geweſen, nach der Specification ſub A. 600. Thlr. verwenden müſſen. Nachdem nun beſagtes ſein Eheweib unlängſt verſtorben, und *Cajum* zum Erben nach ſich verlaſſen, dieſer auch ſo fort ſich des Hauſes angemaſſet; Gleichwol aber in Güte die 600. thl. nicht erſetzen will: als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 600. Thlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Lib. XXV. Tit. II.

## De Actione rerum amotarum.

### Ad Rubricam.

A*Ctio rerum amotarum*) eſt prætoria, rei perſecutoria, perpetua, *l. 21. §. 5. D. h. t.* non famoſa, *l. 2. D. h. t.* datur alterutri conjugum adverſus alterum, qui intuitu divortii res amovit, ad illas res reſtituendas.

§. I.

*amovit*) vid. *Ord. Crim. art. 165.*

*reſtitutionem rerum*) Ergo hæc actio non dabatur in duplum, uti actio furti, & ſic non erat pœnalis; neque exinde ſequebatur *infamia* juris, ſed ſolummodo *facti*.

*condicitur*) i. e. uti *jure gentium*, quod meum eſt, repetere poſſum absque ulla ſolennitate, ita, quod conjux conjugi, durante matrimonio, intuitu divortii aufert, repetitur & ſimplicitate *juris gentium*, ſine ullo *ordinario proceſſu*.

*tenetur*) Iudex ex officio in furta a conjugibus liberis &c. patrata inquirere non debet; *Ord. Crim. art. 65*. actio hæc tunc infamat.

## Vſus forenſis.

Poſtquam actiones in duplum & quadruplum *ab uſu* receſſerunt, ſine dubio, quod *hodie* mulcta non applicetur Actori, ſed fiſco, parum intererit, an contra uxorem repudiatam *condictio furtiva* vel *rerum amotarum* inſtituat.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Accuſatio poteſt quidem fieri propter amotionem; qua ſuſcepta in reum reamve arbitraria pœna ſtatuitur; arg. *O. c. a. 165*. non tamen Jure *Sax.* corporis afflictiva, juxta *Conſt. Elect. n. 6*. Reſol. Grav. *de an. 1609. gr. 5*. præjudic. *F. J. L. Menſ. Apr. 711*.

## Hinc Formula.

P. P.

*Lullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daß, als er ohnlängſt ſehr kranck gewesen, Beklagte ſein Eheweib *Lea* ihm 400. Thl. aus ſeiner Geld-Caſſe entwendet. Weil ſie ihm nun ſolche bis dato in Güte nicht wieder geben wollen;

len; als iſt er zu klagen bevvogen vvorden: bittet auch, nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit gefodert vvird, zu erkennen:

Daſs Beklagtens Ehevveib die libellirten 400. Rthl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Lib. XXV. Tit. III.

# De Agnoſcendis & alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis.

*Cod. V. 25.*

## Ad Rubricam.

AGnitio partus efficit, ut agnoſcens ad alimenta, a judice implorato, cogi poſſit, & hoc modo proceditur *ſummarie*, & ſpurius, *patre* certo usque ad XIV. annum, ſi fœminini ſexus usque ad XII. annum alitur, & mortuo patre *avus*, alimenta huic præbere tenetur; *l. 8. D. h. t.*

§. I.

*Onus alimenta ſuppeditandi*) ſupponit ergo onus alendi *agnitionem*, hoc eſt certitudinem aliquam; *l. 5. §. 8. de agnoſc. & alend. lib.* Ergo ſi duo ſimul cum fœmina concubuerunt, neutrum ad alendum teneri, recte ait Carpz. *Jurispr. eccl. Lib. 3. def. 81.* diſſentiente *Brunnemanno*, qui ad *l. 5. h. t. n. 20.* utrumque obligatum putat, Leyſer. *ſpec. 322. de partu agnoſcendo med. ult.*

§. II.

*naturalem*) vinculum *naturale* hic reſpicitur, quod *ex derivatione ſanguinis* dependet, licet alias durum videatur.

*alendi*) Stuprata, quæ plures admiſit, ipſa partum alere tenetur; ſi vero non poſſit, uterque concumbens alat; Stryk. *de deſign. patris a matre infantis facta. Kiel 1696. Wenn eine ledige Perſon mit einem Mann zugehalten, daſs ſie von ihm ſchwanger, ſie getraut ſich aber nicht, ſelbigen anzugeben, weil der Staupenſchlag darauf erfolget; ſie wartet aber bis nach Verflieſſung* quinquennii, *da die* pœna *præſcribiret iſt*, quæritur: *ob ſie die alimenta fordern kan?* Reſp. quod ſic; pœna, non alimentatio infantis, adulterii præſcribitur.

*matrem*) Imo matri adhuc ante avum paternum incumbere onus alendi liberos inde probatur: quia 1) hunc gradu præcedit; 2) *noſtris moribus* liberi in ejus poteſtate ſunt; 3) ſi liberi poſtea aliquid acquirunt, avo præfertur in ſucceſſione; vid. Knorr. *diſſert. de alimentis a matre liberis præſtandis. c. 1. §. 13.*

§. III.

*C. de inceſt. nupt.*) *Lib. 5. tit. 5.* Jure *Civili* bona parentum inceſtuoſorum confiſcantur. Ergo etiam onus alimentandi transmittitur ad fiſcum.

*debentur*) imo etiam jure *civili*; licet enim jure actionis alimenta petere non potuerint, officio tamen judicis ad ea præſtanda cogi poterant parentes: cit. *diſſ. c. 1. §. 14.*

§. IV.

*fratres*) Imo etiam *reliqui cognati* per indire-

ctum

ctum cogi poſſunt: nam ſi onus alimentandi detrectant, commodo ſucceſſionis etiam privantur, ſi forſan ille egenus, deinde ad meliorem fortunam pervenerit.

Conf. Diſſert. *Jo. Henr.* Felz. *de alimentatione partus inceſtuoſi. Arg. 1710.* *Lud.* Mencke. *de alimentis filiorum. Lipſ. 1686. diſſ. N. V.* *Ernſt* Fritze *de alim. partui adulterino & inceſtuoſo præſtandis. Erf. 1730.*

## Vſus fori.

In *praxi* eſt receptum: *Wer einmal eingeräumet, daſs er mit einem Weibesbild concumbiret habe, wenn er gleich beweiſen kan, daſs ſie noch andere admittiret habe, ſo muſs er doch das Kind alimentiren;* modo a tempore concubitus ejusmodi tempus præterlapſum fuerit, quo infans procreari potuit: *denn es werden wenigſtens 7. Monath darzu erfordert.* Vbi *proceſſus ſeparationis* vix anni ſpatio abſolvitur, exiguus erit hujus tituli *uſus* quoad uxorem repudiatam, niſi forte Conjuges privata autoritate ſe ſeparaverint. Quid vero circa liberos in matrimonio natos obtineat, illud ad *tit. de ſtatu hom. & de nuptiis* jam adnotatum eſt; vid. Bœhm. *Reſp. DLXXXIV. usque DLXXXIX.*

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Flammixia* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ihrer ſummariſchen Klage kürtzlich, wie ſie durch *Caji* Beyſchlaf geſchwängert worden, und jüngſthin einer jungen Tochter geneſen. Weil aber Beklagter ſolch Kind weder vor das ſeinige annehmen, noch auch veralimentiren will: als iſt, ſie zu klagen bewogen worden, bittet auch nach geſchehener ſummariſcher Antwort, welche hiermit gefordert wird;

Beklagten zur Alimentation dieſes Kindes gebührend anzuhalten &c.

*Cajus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, vvie *Flamminia* ſein Eheweib vor 3. Wochen eine junge Tochter, als ob ſolche von Klägern gezeuget, tauffen laſſen. Nachdem aber Kläger binnen 4. Jahren mit der Gicht dergeſtalt beladen geweſen, daſs er nicht aus dem Bette kommen, weniger ſich zu ſeinem Ehevveibe gehalten, am allervvenigſten aber dieſelbe von ihm ſchvvanger vverden können; gleichvvol aber Beklagte von ihrem Vorgeben nicht abſtehen vvill: als iſt Kläger zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch, nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit gefordert vvird, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs der Beklagten Kind Klägers Tochter nicht ſey, derovvegen ſie von Klägern nicht zu nennen, ſondern vielmehr den rechten Vater anzuzeigen, ſo vvol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Formula alia.

P. P.

*Lea* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie ſie von *Mevii* Beyſchlaf ſchwanger worden, und unlängſt einer Tochter geneſen. Nachdem aber indeſſen *Mevius* verſtorben, hat Klägerin von deſſen Vater und des Kindes Groſs-Vater die benöthigten Alimenta zvvar geſuchet, ſolche aber in Güte nicht erhalten können. Derovvegen ſie zu klagen veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, vvelche hiermit gefordet vvird, in Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten Alimenta dem Kinde, bis ſich ſolches ſelbſt ernähren kan, zureichen, ſo vvol alle disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie *Titus* ſeine Mutter *Sejam*, zur Ehe gehabt, und ob vvol Beklagter mit

Digitized by Google

mit derſelben Klägern gezeuget: ſo habe doch Beklagter ihn vor ſeinen Sohn nicht erkennen, noch die benöthigten Alimenta reichen vvollen. Derovvegen Kläger zu klagen bevvogen vvorden; bittet auch, nach erfolgter Antvvort, vvelche hiermit gefordert vvird, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs Beklagter Klägern vor ſeinen Sohn anzunehmen, und ihm die benöthigten Alimenta zu reichen, ſo vvol auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

*Lea* erſcheinet, und ſaget klagende kürtzlich, vvie ſie vor 3. Jahren mit *Paulo* getrauet vvorden. Ob er ſie nun vvol 2. Jahr verſorget, und ihr ehelich beygevvohnet, ſo hat er doch 3. Jahr her ſich von ihr geſondert, und vvill auch vveder von ihr vviſſen, noch hören. Derovvegen ſie zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch, nach erfolgter Antvvort, welche hiermit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs Beklagter ſie als ſeine Ehefrau anzunehmen, und zu verſorgen, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Silvia* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ihrer Klage kürtzlich, vvie ſie vor 15. Jahren von *Paulo* geſchwängert worden, auch von nunmehro 14. Jahren durch ſolchen Beyſchlaf eines Sohns geneſen, vvelchen ſie bis dato veralimentiret. Wann aber ein Vater ſein Kind zu veralimentiren ſchuldig, gleichvvol aber Beklagter in Güte ſich zu nichts verſtehen vvil: als iſt ſie zu klagen, und die vorgeſchoſſenen Alimentations-Gelder an 300. Rthl. wieder zu fordern bevvogen vvorden, bittet daher nach erfolgter Antvvort, vvelche hiemit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs Beklagter die vorgeſchoſſenen 300. Thl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägerin zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper.*

Lib.

# Lib. XXV. Tit. IV.
## De
# Inſpiciendo ventre cuſtodiendoque partu.

## Connexio.

CONſiderantur *effectus matrimonii* quoad *liberos* 1) *natos*, de quibus antea, 2) *naſcituros*, de quibus jam. Ne autem falſus partus facto divortio & uxore repudiata ſupponatur, venter inſpiciendus, & curator partui eſt conſtituendus.

§. I.

*inſpiciant*) Eadem obſtetrices etiam adhiberi ſolent ad præteritum puerperium inveſtigandum. Idque recte & ſecundum jura noſtra in *Conſt. Carol. art. 35. & c. 4. X. de probat.* Negat tamen Ammannus *in Irenico p. 109. ſq.* obſtetricibus hac in parte fidem eſſe habendam; quod *hodie* tunc imprimis locum habet, ſi vidua defuncti vaſalli ſe prægnantem dicat & partus nomine bonorum poſſeſſionem petat. Struv. *Ex. 30. §. 81.* Hertii *diſſ. de inſpectione oculari. §. 12.*

§. II.

*tres obſtetrices*) ut, ſi fortaſſe diſſentient, majora vota valeant. *Hodie* vero honeſtæ fœminæ non per obſtetrices propter graviditatem viſitantur, ſed tempus partus præſentibus honeſtis fœminis & obſtetricibus expeditur; quod *hodie* applicari ſolet ad uxorem autoritate judiciali ſeparatam & viduas a nobili in feudo relictas; vid. *l. 1. §. 10. D. h. t.*

*expe-*

Digitized by Google

*expertri poteſt*) hoc applicari poteſt ad virginem, quam iniqua fama gravavit, quaſi prægnans eſſet, & ſine ſufficiente indicio inſpectio per obſtetrices inſtituta ſit.

*ductus eſt*) Jure *Saxonico* vid. *Land-Recht. Lib. 1. art. 33.* Schilter. *Exerc. 36. ad n.* ſcilicet vidua prægnans per mandata manutenentiæ in posſeſſione mariti ſe defendere poteſt; Hertling. *de ventre illiusque Jure*, vulgo *von Hänsgen in Keller. Heidelb. 1722.* Müller. *de jure prægnantium. Jen. 1681.*

### Vſus fori.

*Moribus* privata autoritate divertere non licet, niſi uxor autoritate conſiſtoriali ſeparata ſit; ideoque hujus *tituli vix ullus uſus*, niſi applicare velis ad uxorem conſiſtorii autoritate ſeparatam. Marito vel uxori non permittitur obſtetricem adhibere: *Ratio*, ne facile corrumpi poſſint. *Hodie* requiritur, ut omnes obſtetrices ſint juratæ.

### Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Apud *Saxones* vidua prægnans per Mandata Manutenentiæ in poſſeſſione bonorum mariti recte ſe defendi poſtulat; *Weichbild. art. 94.*

## Lib. XXV. Tit. V.
## Si ventris nomine mulier in poſſeſſionem miſſa, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium translata eſſe dicatur.

### Vſus fori.

HOdie in foro contra ipſum non per modum actionis, ſed nuda imploratione, per *proceſſum poſſeſſorium* proceditur.

Lib.

# Lib. XXV. Tit. VI.

## Si mulier ventris nomine in poſſeſſione, calumniæ cauſa eſſe dicatur.

§. I.

I*Ntereſſe*) hoc ad reſtitutionem fructuum interim perceptorum & percipiendorum: quia mulier in mala fide fuit.

*locus eſt*) nam ſimulatio & allegata ignorantia vix aliter, quam per juramentum, probari poteſt.

### Vſus fori.

Si vero ſine calumnia ſe gravidam eſſe falſo exiſtimaverit, ceſſat hæc actio, h. e. ſine dolo & callida ſimulatione, ita, ut artes non applicaverit, quo venter intumeſceret. *Uſus* hæc approbat in foro, ita ut mulieri ad effectum conſequendi poſſeſſionem non concedatur, niſi partui ſit vicina, ocularis inſpectio præceſſerit, & juramento confirmaverit.

Conf. Diſſert. *Jo. Caſp.* Unrath *de conceptione & jure ventris. Jen. 1648. Nic. Hier.* Gundling. *an nobilitet venter? Halæ 1718.*

### Vſus forenſis formularis.

*Durchlauchtigſter Hertzog,*

*Gnädigſter Fürſt und Herr &c.*

Ewr. Hochfürſtl. Durchl. *kan ich in tiefſter Unterthänigkeit*, (die Weiber ſetzen: demuth) *nicht verhalten, wie mein Bruder* Lullius *vor etlichen Wochen Todes verblichen, und ſeine Wittwe*, Sticham, *nebſt dem Ritter Guthe N. N. nach ſich verlaſſen. Ob ich nun wol zu ſolchem Lehns-Gute der nächſte Agnate und Lehns-Folger bin: ſo will doch beſagte Wittbe mich in gedachtes Gut nicht laſſen, unter dem*

*Vor-*

*Vorwand, als ob ſie von meinen ſeligen Bruder ſchwanger ſey, und gar leicht einen Sohn, der Lehnsfähig, gebären könne. Wann aber*, Gnädigſter Fürſt und Herr, *dieſes Vorgeben erdichtet zu ſeyn ſcheinet: als ergehet an Dieſelben mein unterthänigſtes Bitten, Sie geruhen:*

*dem Amtmann zu N. N. gnädigſt anzubefehlen, daſs, im Fall die Wittbe auf ihren Vorgeben beharren ſolte, ſelbige beſichtiget, und, da ſich das angegebene richtig befunden, bis zu ihrer Niederkunft in Verwahrung und Obſicht behalten, mithin zum præjuditz meiner nichts vorgenommen werden möge.*

*Ich erkenne ſolches mit unterthänigſtem Dancke, und verharre*

*Ewr. Hochfürſtl. Durchl.*

P. P.

*Marcolphus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie ſein Bruder, *Paulus*, unlängſt verſtorben, und das Ritter-Guth N. nach ſich verlaſſen. Nachdem nun deſſen Wittbe *Johanna* vorgegeben, als ob ſie noch von dem Verſtorbenen ſchvvanger ſey, und dahero Klägern, als näheſten Lehns-Folger, in ſolches Ritter-Guth nicht gelaſſen, ſondern ſich Jahr und Tag mit dem Vorgeben, daſs ſie ſchvvanger ſey, aufgehalten, nunmehro aber ſich zu Tage leget, daſs der Beklagten Vorvvenden falſch und erdichtet ſey, gleichvvol Kläger ſo lange des Ritter-Guths und deſſen Nutzungen entrathen müſſen, vvelche ſich auf 3000. Thl. erſtrecken: als iſt Kläger zu klagen bevvogen vvorden, und bittet nach erfolgter Antvvort, vvelche hiermit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs Beklagte die entrathene Nutzung a 3000. Rthlr. (vel ita: daſs Beklagte das Ritter-Guth cum fructibus perceptis & percipiendis einzuräumen) ſo vvol auch alle andere verurſachte Schäden und Unkoſten vvieder zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper.*

Vid. Rotheri *Pract. Action. pag. 276. ſeq.*

Lib.

# Lib. XXV. Tit. VII.
## De
# Concubinis.

§. I.

PEllex) Hæc proprie dicitur, quæ ab eo, qui uxorem tenet, habetur; Concubina autem poteſt eſſe cœlibis, vid. omn. Adami *de Polygamia p. 58.*

*concubina*) Concubina eſt perſona, quæ, cum uxor non ſit, uxoris tamen loco habetur.

*vivit*) & corpus miſcet; quæ conjunctio jure *civili* non eſt prohibita, & quidem *una* erat licita; *Gloſſ. in l. un. C. h. t.*

§. II.

*ingenua*) Si quis ergo ejusmodi perſona tanquam concubina utebatur, *crimen ſtupri* committebat.

*vivit*) Quod etiam affirmat Paulus *Lib. 2. ſentent. tit. 20. §. 1.* Licet enim ex inſcriptionibus apud Gruterum *631. 938.* diſcamus, maritos feciſſe ſepulchra uxori & concubinæ, tamen facile intelligitur, eos has habuiſſe diverſis temporibus.

§. III.

*concubinatus eſt prohibitus*) a Concubitu dictus, quo illi fere utebantur, quibus matrimonium ducere difficile videbatur propter ſumptus, quibus tum opus erat. *An Jure N. T. concubitus prohibeatur*, vexatiſſima quæſtio eſt; *negat* THOMASIVS *in diſſ. de concubinatu*, quem BREITHAVPT *aliique refutarunt.* Lis maxime vertitur in inter-

terpretatione loci apud *Matth. XIV. v. 5. 6.* ubi CHRISTVS diſſolutionem conjugii prohibet, quem THOMASIVS ſaltem ad legitimam uxorem reſtringit. Sed ex contextu apparet, CHRISTVM omnem conjunctionem diſſolubilem maris & fœminæ improbaſſe. Illud tamen negari nequit, concubinatum in rebus publicis Chriſtianis clara lege non fuiſſe prohibitum. Ceterum *hodie* pro concubinatu etiam habetur conjunctio maris & fœminæ in perpetuum, ad quam benedictio ſacerdotalis non acceſſit.

### Uſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

Conf. ad h. Tit. *Ord. Prov. de anno 1550. tit. von verdächtigen und leichtfertigen Weibes-Perſonen &c.*

# Lib. XXVI. Tit. I.
## De
# Tutelis.

*Inſt. Lib. 1. tit. 13. Cod. Lib. 5. tit. 34. Nov. 94. Nov. 118. c. 5. diſt. 81. cap. 2. diſt. 88.*

§. I.

TUtela) jung. Beyer. *de hodierna tutorum & Curatorum differentiâ. 1703.*

*vis ac poteſtas*) Directiva, quoad pupilli educationem & bonorum adminiſtrationem in ſenſu *politico*, non *juris Romani*, ſcilicet quoad acquiſitionem.

*capite libero*) Caput liberum hic eſt paterfamilias pupillus, ceu caput ſui juris; vid. Cocceji *Jus Contr. h. t. qu. 1.*

*facultas*) vel *teſtamento*, vel *lege*, vel autoritate *magiſtratus* data.

§. III.

*Honorarios*) Qui honoris & inſpectionis cauſa dantur; Lauterb. *de tut. honor. th. 4. 5. 9.* Huc quodammodo pertinet officium magiſtratus; cum in quovis loco munus tutorum in genere ſuſcipere debent. *Sie ſind Ober-Vormünder*; hinc magiſtratus in ſubſidium conveniri poteſt ad reſtitutionem damni.

*notitiæ gratia*) Talis tutor ille conſtituitur, qui in familia defuncti diu vixit, & optimam rerum omnium notitiam poſſidet; quamvis alias ſit homo vilioris conditionis; Stryk. *h. t.* *Hodie* non titulo *tutoris*, ſed *adminiſtratoris* inſignitur talis homo.

§. IV.

*filiusfamilias*) Si ſit perfecta ætate judicioque inſtructus, ut & majorennis: quicunque enim ſuis negotiis valide præeſſe non poteſt, aliis male ſubſtituitur, & e contrario, qui habilis eſt &c.

*ſervus*) Quia ſervi juris *civilis* capaces haud ſunt.

*de peregrino*) Modo hic ſufficienter cavere poſſit.

*fœmina*) Quia tutela eſt *munus virile*, ad quod fœminæ non admittuntur.

*matre & avia*) Tutela *jure Novellarum* matri defertur præ reliquis, ſi ſcilicet *ſecundis nuptiis*, & *SCto Vellejano* renunciaverit; *Nov. 118. c. 5.* ob affectio-

Digitized by Google

affectionem naturalem: amor enim magis deſcendit, quam adſcendit. Nec tamen ad tutelam ſubeundam cogi poſſunt: quia beneficia invitis non dantur. Tutela in tantum eſt beneficium: quia jus ſuccedendi defunctis liberis ipſis competit. Ergo pro accreſcenda maſſa ipſis laborandum eſt.

*in alia tutela male verſatus*) ſcilicet infamis, ſi ex mala adminiſtratione talis factus; *l. 3. §. 8. de ſuſpect. tutor.* Qui enim ſemel eſt malus, in eodem genere delicti ſemper præſumitur talis; *c. 8. de R. J. in 6to* hinc tamen admittitur, qui infamatus adulterio; Stryk. *h. l.*

*Creditor aut debitor pupilli*) Ratio poſita eſt in evitatione fraudis, Jure *Saxonico* in ſpecie requiritur, ut delictum aut creditum judici ante confirmationem tutelæ denuncietur, & quidem *creditor* ſub jactura actionis, & *debitor* ſub jactura exceptionis; quæ pœna ceſſat, in caſibus: 1) debiti notorii; 2) judicialiter confirmati; 3) in inventarium redacti; 4) ſi mater & avia tutelam ſuſcipiant: quia ſic præſumtio defraudationis deficit.

*inquiſivit*) Ergo & vitricus tutor eſſe poteſt privigni: quia non legitur prohibitus, arg. *l. 32. §. 1. ff. de adopt.* modo integritas vitrici ſit perſpecta; ſic enim nihil in fraudem pupilli fieri poteſt.

§. V.

*An Judæus*) E contrario *uſus fori* Judæum ad tutelam Chriſtianorum non admittit: quia tutor perſonæ, curator bonis datur.

*fundata*) Sed dum Judæi *moribus Germanorum*: 1) fuerint ſervilis conditionis, iisque poteſtas in perſonas & res Chriſtianorum fuerit ademta,

neque 3) auctores Chriſtianis eſſe potuerint in contractibus quibuscunque, conſequens eſt, ut neque poteſtatem in caput liberum gerere, neque bona ejus adminiſtrare, neque auctoritatem conferre poſſint; Schilter. *exerc. 37. §. 15. ſqq.*

*de aliis*) Hodie & milites conſtitui poſſunt.

Quoad uſum Juris Saxonici

Conſ. Carpz. *Jur. for. P. 2. c. 11. def. 17. n. 6. & def. 20. n. 6.* & Carpz. *Lib. 5. tit. 8. Reſp. 87. 88. n. 18. 19.* Richter. *Deciſ. 12. n. 13.*

## Lib. XXVI. Tit. II. De Teſtamentaria Tutela.

§. I.

TEſtamentaria) Prima eſt tutela: quia proviſio hominis tollit proviſionem legis; *Nov. 22. c. 2.* & pater optimum conſilium pro liberis habere præſumitur; *l. 22. ff. ad L. Jul. de adult.*

*a patre, liberis in poteſtate ejus exiſtentibus*) Quia teſtamentum parentum inter liberos tantum valet inter deſcendentes; diſpoſitio quoad extraneos non valet, niſi confirmetur. Per *extraneum* intelligimus, qui non eſt ex deſcendentibus; Hahn. *ad Weſenbecium h. n. fin. Lib. 5. Reſp. 85. n. 7.*

*in ſolemni teſtamento*) Electores vero pupillo electori teſtamento tutores dare non poſſe, communior eſt ſententia, ob *Aur. Bull.* Schultz. *Vol. 1. Diſp. 7. th. 16. tit. C. & D.*

*ſub conditione*) Ratio: ſi tutor a patre ſub conditione datus fuerit, magiſtratus adeſt, qui interim

Digitized by Google

terim pupillo alium conſtituere poteſt; aſt ſi magiſtratui tutorem ſub conditione dare liceret, nullus eſſet amplius, qui interim pupillo de tutore proſpiceret.

§. II.

*Nepotes)* Niſi ſolos habuerit nepotes; Hilligerus *ad Donell. L. 3. c. 4. lit. R.* Liberis vero datus, nepotibus quoque datus cenſetur, *l. 6. ff. h. t.* idem ſi dixerit poſthumis vel poſteris, *l. 6. ff. §. 1.* quia omnia verba ita ſunt interpretanda, ut effectum poſt ſe relinquant. Si vero filiis datus, etiam filiabus datus cenſetur; ſed non contra, *l. 45. pr. ff. d. leg. 2. l. 122. ff. de V. S.*

Uſus fori Germaniæ.

Licet regulariter quivis poteſt eſſe tutor, in quorum numero etiam creditores & debitores pupilli ſunt, *l. 8. C. qui tut. dar. poſſ. l. 7. C. de excuſ.* Jure novo tamen prohibetur uterque, *Nov. 77. c. 4.* quamvis forte modicum ſit debitum ſub jactura actionis, vel exceptionis ſolutionis, quæ tempore adminiſtrationis facta ſit, cit. *Nov.* nec non a tutela ſub pœna remotionis tanquam ſuſpecti ſint; *cit. N. c. 3.* ſi modo creditum vel debitum diſſimulando tutelam actu ſuſceperint.

Diſſ. *Jo. Henr.* Felz. *de tutelis Arg. 1701. 1705. 1706. tutela materna & avita. 1715. & 1716. de ſuſpectis tutoribus & curatoribus. 1719. de tutela honoraria 1720. ib.* *Lüd.* Mencke, *de ſalario tutorum. Lipſ. 1694.* *Chr.* Thomaſius *de tutelis. Halæ 1699.* *Sam.* Stryk. *de tutela materna principum. Halæ 1699.* *Chriſt.* Wildvogel *de tutela dativa. Jen. 1691.* *Aug.* Leyſer. *de tutela pactitia. Halæ 1736.*

## Vſus fori.

Dationem tutoris in teſtamento *moribus* non tam patriæ poteſtati, quam pietati adſcribi, atque adeo nec matri, nec avo materno denegari præprimis, cum prærogativæ iſtæ, quæ *Jure Romano* Tutori *teſtamentario* tribuebantur, *hodie* maximam partem ceſſent, & tutor in teſtamento liberis datus etiam nepotibus datus intelligitur; quod ſecus eſt, ſi filiorum tantum mentionem pater fecerit. Diſtinctio, inter *teſtamentarium* & *dativum*, locum habet exiguum: quia *moribus hodiernis* omnis tutor confirmari debet; vid. Bœhmer. *Reſp. DXC.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis noviſſimi.

*Jure Saxonico Electorali* creditores ac debitores non prohibentur tutores fieri, licet creditum debitumve notorium, conf. *Dec. El. 34. & 35.* præterea non ſolum perſonæ pupilli, ſed etiam ratione bonorum in aliena provincia ſitorum, tutor conſtitui poteſt; imo ad certam litem, ob periculum in mora, etiam tutorem dari certum eſt. conf. *Dec. El. 41.* Carpzov. *Jur. for. P. 2. c. 11. def. 11. n. 16. def. 14. n. 7. def. 15. n. 11. & Lib. 5. tit. 8. Reſp. 81. n. 17. 18.* Phil. *uſ. pr. Inſt. Lib. 1. ecl. 81. n. 7. ecl. 82. n. 8. & Lib. 3. ecl. 21. n. 6.*

## Vſus formularis forenſis.

*Demnach Jhr* Pauli *hinterlaſſenem Sohne,*Sticho,*zum Vormunde verordnet, Jhr aber derſelben Vormundſchafft Euch bis dato entſchlagen: als wird ſolche Vormundſchafft zu übernehmen Euch hiermit auferleget (oder bey Straffe* 30. *Gold-Gülden Rheiniſch derſelben Euch zu unter-*

*unterziehen hiermit auferleget) Wornach ihr euch zu achten, und vor ſchärferer Verordnung zu hüten habet. Signatum N.*

## Hinc formula:

P P.

*Martius* erſcheinet, und hat wahrgenommen, daſs man ihm *Pamphili* Tutel aufzutragen gemeinet. Nachdem er aber bey deſſen Vater 2000. Rthlr. zu fordern hat; als will er ſolches hiermit eröffnet, und

Jhm mit ſolcher Tutel entweder gar zu verſchonen, oder
Jhn ſalvo jure crediti zu ſolcher Tutel anzunehmen,

gebeten haben &c.

## Formula Teſtamenti.

### *Jm Namen Gottes.*

*Habe ich Sempronius mir vorgenommen hiermit meinen letzten Willen zu eröffnen. Zuförderſt aber befehle ich meine Seele in die Hände Gottes, und den Leib der Erden. So viel nun mein zeitliches Vermögen anlanget, ſetze ich meinen Sohn,* Tullium, *zum Univerſal-Erben ein: Weil aber derſelbe erſt 12. Jahr alt, einfolglich ſich nicht ſelbſt rathen kan; als ſetze und verordne ich* Ferdinandum *zu deſſen Vormund, und lebe des veſten Vertrauens, Er werde dieſe Vormundſchafft nicht allein willig annehmen, ſondern auch ſolche treu ich verwalten, Wofür ich zu einer beſondern Ergötzlichkeit 60. Rthlr. legati nomine krafft dieſes vermache. Dieſes iſt nun mein beſtändiger letzter Wille, welcher, ſo er nicht gelten ſolte als ein zierlich Teſtament, doch als ein Codicill, oder anderer letzter Wille beſtehen ſoll. Zu Urkund deſſen habe ich dieſes Teſtament in Beyſeyn der hierzu erbetenen ſieben Zeugen eigenhändig unterſchrieben, und beſiegelt. Geſchehen* Leipzig *den 1. Maj. 1726.*

(L. S.) Sempronius.

N.N.N.N.N.N.N. Teſtes.

# Lib. XXVI. Tit. III.
# De
# Confirmando Tutore vel Curatore.

*Inſt. Lib. 1. tit. 13. §. f. Cod. Lib. 5. tit. 29.*

INdiſtincte) Quoties tutor teſtamentarius non legitime conſtitutus eſt, toties confirmatur a magiſtratu: quoties ſcilicet *defectus* adeſt: 1) in *perſona dantis*, v. gr. quando ille, qui teſtamento tutorem dare vult, non gaudet patria poteſtate, e. g. mulier; 2) in *perſona accipientis*, ſi pater filio emancipato impuberi teſtamento tutorem dare vellet; 3) in *modo dandi*, e. g. quando non in teſtamento, ſed in codicillis tutor datus fuerit. *Quæritur:* ſi tutela, quæ non rite in teſtamento eſt conſtituta, a magiſtratu confirmatur, an ſit tutela *dativa*, aut *teſtamentaria?* Lauterb. *in Colleg. theor. pract.* putat eſſe *dativam*, ſed potius pro *teſtamentaria* habenda: quia magiſtratus tantum tollit impedimentum in tutore, a defuncto conſtituto: qui vero tollit impedimentum, non dat eſſe, ſed exiſtere; nec liberum eſt judici, an confirmare velit, ſed tenetur hoc facere; Hopp. *ad J. de Tut. §. 5.* præterea *hodie* omnes tutores, cujuscunque generis ſint, confirmandi ſunt.

*copiam*) Hoc tamen *ceſſat hodie:* quia tutor tutorium ad acta producere tenetur, aut ſi in hoc judicio conſtitutus, ſufficit annotatio regiſtraturæ in margine.

*præfertur*) Non enim dependet ab arbitrio judi-

judicis, an hunc tutorem confirmare velit; tenetur enim confirmare ex officio.

### Uſus Fori.

Confirmationem *uſus* adeo approbavit, ut omnis generis tutor ſub pœna irriti confirmari debeat, etiamſi a patre datus aut legitimus ſit, & nec minimo defectu laboret.

## Lib. XXVI. Tit. IV.
## De
## Legitimis Tutoribus.

*Inſt. Lib. 1. Tit. 15. 17. 18. & 19. Cod. Lib. 5. Tit. 30. & 35. Nov. 94. Nov. 118. c. 5.*

§. I.

*LEgitima*) Quæ, deficiente teſtamentaria, immediate *a lege*, proximis pupilli ſucceſſoribus defertur. Quamdiu teſtamentaria ſperatur, legitima ceſſat; *l. 11. pr. ff. de teſt. tut.* & ſic hoc contingit mortuo tutore teſtamentario vel capite minuto, ut ſuccedat legitimus, *l. 5. §. fin. h. t.* tali modo teſtamentaria tutela ceſſat & re & ſpe, in locum vero excuſati vel remoti ſuccedit dativus, *l. 11. §. 1. & 2. ff. de teſt. tut.*

*habilis*) E. non fœmina, vel agnatus minor.

*admittuntur*) Si ſcilicet omnes ſint juſtæ ætatis.

§. II.

*Sapiat*) Interim tamen hanc rationem reddunt, quod, quamvis proximus cognatus inhabilis ſit vel impeditus, eo ipſo tamen remotiori cognato jus ſuccedendi nondum ſit quæſitum: quia in allodialibus ſucceſſio etiam mente captis & ſimili-

 bus

Digitized by Google

bus defertur. Attamen ſi ab initio ſit inhabilis, veluti ſi fœmina ſit, proximo agnato ſequens admittetur, *leg. 1. §. 1. h. t.* Imo ſi mortuus vel capite minutus ſit, proximior, qui poſt eum eſt, ſuccedet in tutelæ adminiſtratione; *leg. 3. §. 9. h. t.* Contra ſi apud hoſtes ſit, quia habet jus poſtliminii, tutor interim a magiſtratu datur, *leg. 1. §. 2. h. t.* Igitur citata lex *3. §. 9.* accipienda *de tutore deportato*: quia poſtliminium non habet. Quodſi a magiſtratu removetur, hic etiam alium conſtituit. Idcirco enim abierunt a tutela, ut alii in locum eorum dentur; non ut ſucceſſio admittatur *cit. l. 3. §. 8.*

§. III.

*Matri & aviæ*) Quia beneficium juris eſt, quod mater ad tutelam ſoleat admitti. Invitis non dantur beneficia, & hæ præferuntur omnibus collateralibus, imo mater ipſi avo paterno præfertur, *Nov. 118. Cap. V.* Brunnem. *ad l. 1. ff. h. n. 6.* niſi nepos ſit in poteſtate avi. Struv. *Exerc. 30. th. 26. in fine.* E contrario pater in teſtamento non poteſt prohibere hanc tutelam, niſi ſimul alium conſtituerit tutorem; *d. N. c. 5.* nemo enim poteſt diſponere in teſtamento, quo minus LL. valeant. Materna eſt legitima tutela, quæ ceſſat, ſi adſit teſtamentaria.

*ſint creditrices*) Modo non ſint minores; *l. 2. C. quando mulier tut.* Etſi ergo mater minor confirmationem a Collegio nomine principis judicante impetravit, hæc impetratio tamen tanquam ſub- & obreptitia tutela nulla eſt.

*placet*) Quia itaque mater, deficiente teſtamentario, habilis eſt ad tutelam, & poſt teſtamentarios omnibus aliis præfertur, ac in ſucceſſione quo-

quoque avus poſtponitur, idem in tutela obtinebit; Brunnem. *ad L. 1. h. t. n. 6.*

*ſecundis nuptiis)* Cenſetur enim mater cum ſecundis nuptiis mutare affectionem erga liberos, eamque transferre in novum maritum.

*SCto Vellejano)* Quia fœminæ fidem pro aliis interponere nequeunt; nec ſufficit renunciatio in litteris, ſed requiritur in judicio: quia dubium alias eſſet: utrum mater certiorata fuerit de beneficiis uxoribus competentibus.

*iterum mortuus fuerit)* Quia variationes in jure ſunt odioſæ, & tutori per conſtitutionem jus quæſitum fuit. Diſſert. *Jo. Petr. de* Ludewig *de different. Jur. Rom. & Germ. in tutela Attiliana. Halæ 1713. in tutelis teſtament. & legitima, ib. 1712. id. in maternis tutelis ib. de pſeudo-tutore & Curatore Notarii, ib. Aug. Chr.* March. *de tutoribus ex Julia & Titia Lege. Lipſ. 1736.*

## Uſus Fori

Concordat, excepto hoc, quod matris renunciatio ſaltem fiat per ſtipulationem cum curatore, & ut plurimum *tutor honorarius* inſimul conſtituatur, vel curator litis in genere; attamen alius eſt *tutor allodialis*, alius *feudalis.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia* inter agnatos cognatosque ſupereſt *differentia. Agnati* enim cognatos excludunt, neque cognati admittuntur, niſi agnati penitus deſint, *L. R. L. 1. art. 33. Weichb. art. 49.* In *feudis*, ut agnati collaterales ſint ſimultanee inveſtiti, Jure *Saxonico* exigitur, quoad ſucceſſionem arg. *Lehn-Recht*

*Recht c. 21. 32. Torgauiſch. Ausſchr. de anno 1583. welchergeſtalt die Agnaten §. dieweil denn. Reſol. grav. El. Sax. de anno 1609. gr. 8.* Conf. præj. apud Carpzov. *P. 2. c. 11. def. 1. n. 9. def. 2. n. 8. def. 3. n. 11. def. 4. n. 10. def. 5. n. 9. def. 6. n. 7. Lib. 5. tit. 8. Reſp. 85. n. 13.* Richt. *Deciſ. 29. n. 83. Deciſ. 58. n. 8.* vid. Bœhmer. *Reſp. DXCI.*

## Lib. XXVI. Tit. V.
## De
# Tutoribus & curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent; & qui & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt.

*Cod. V. 33. 34. 36. 44. 47. Inſt. Lib. 1. tit. 26.*

§. I.

D*ativæ locus*) Jure *civili* pertinebat conſtitutio tutoris ad ſpecialem legum permiſſionem. Hinc tutelæ dativæ locus eſt, quam magiſtratus competens conſtituit, deficiente teſtamentaria & legitima.

*legitimæ*) Legitimos autem tutores patris prohibitio non excludit.

*alius*) Et quidem habilis, non tamen præter ſe ipſum, *l. 4. ff. h. t.* Ratio: quia conſtitutio tutoris ſpecialem deſiderat cauſæ cognitionem; quos autem pater prohibuit tutores, dandi non ſunt, *l. 21. §. 2. ff. h. t.* attamen legitimos tutores patris prohibitio non excludit.

*videtur*) ſi etiam tutor per judicem removetur,

tur, per eundem etiam alius eſt ſubſtituendus; ſecus ſi moriatur teſtamentarius, tunc legitimus ſuccedit.

§. II.

*Judex domicilii*) Præfertur eatenus judici rei ſitæ, ſi tutela prævenit judicem rei ſitæ.

*in loco longe diſſito*) Quamvis computatio 100. lapidum hodie non eſt in uſu; niſi ſtatuas tutorem peregrinantem; Hopp. *ad J. h. t.* terminus tamen ſimpliciter non abrogatus cenſetur, ſed omnino attendendus, quoties neque jus provinciale, neque ſtatutum aut mores alium receperunt; vid. Schilt. *Exerc. 37. §. 102.*

§. III.

*Vindicare*) Exceptio eſt: niſi tutor ſub aliena jurisdictione exiſtens ſponte coram hoc magiſtratu compareat, & tutelam in ſe recipiat; ſi enim jurisdictionem prorogare licet in jurisdictione contentioſa, multa magis licebit in actibus voluntariæ jurisdictionis.

*per ſubſidiales*) Quibus tamen tunc opus non eſt, ſi tutor peregrinus conſentiat, *l. 10. de tutel.* Quodſi vero *tutor peregrinus* bona pupilli in ſuam civitatem transferre velit, tum pupillus eum ad cautionem præſtandam rite adigit; vid. Richt. *D. 12. n. 12.*

*requiſitorias*) Ubi tamen abſolute compellitur ad tutelam, ſed exceptiones ejus admittendæ ſunt.

## Vſus fori Imperii.

Quia datio tutoris *moribus noſtris* non tam patriæ poteſtati, quam pietati, adſcribitur, adeoque nec matri, nec avo materno, eſt deneganda.

Quoad

Digitized by Google

## Quoad uſum Juris Saxonici

Conf. præjud. apud Phil. *in uſ. pr. Inſtit. Lib. Ecl. 93. n. 7. 8. & Ecl. 94. n. 5.*

## Conſtitutio Curatoris ad litem in genere.

*Im Churfürſtl. Sächſiſchen Oberhoff-Gerichte iſt, auf ſchrifftliches Suchen und Bitten der Edlen Tugendſamen Frauen J. E. M. v. P. gebohrner v. P. der Hochgelahrte Herr Dr. J. A. H. Wohlermeldter Ober-Hoff-Gerichts-Advocatus Ordinarius und Proconſul zu Leipzig, zum Curatorn in genere confirmiret und beſtättiget, ihme dieſe Curatel auf ſich zu nehmen, und gedachter ſeiner Curandin in allen ihren in- und auſſerhalb Gerichte vorfallenden Sachen, beſtem Verſtande nach, einräthig und beyſtändig zu ſeyn, krafft dieſes anbefohlen, auch dieſe Conſtitution unter Wohlermeldtem Ober-Hoff-Gerichts-Inſiegel ausgeantwortet worden. Actum den &c.*

*(L, S.) Actuarius.*

*N. N.*

*Von Gottes Gnaden Wir* Friedrich Auguſt, *König in Pohlen, Hertzog zu Sachſen, Jülich, Cleve, Berg, Engern und Weſtphalen, des Heil. Römiſchen Reichs Ertz-Marſchall und Churfürſt &c. thun kund, daſs wir* Johannen Eleonoren Marien von P. *gebohrner von P. Witwen, auf derſelben beſchehenes allerdemüthigſtes Bitten, ihren drey annoch unmündigen Kindern, namentlich* Johannen Auguſten, Johann Willhelmen *und* Johann Philippinen, *Geſchwiſtern derer* von P., *nachdem ſie, die Mutter, ihrer weiblichen Gerechtigkeit dem beneficio SCti Vellejani, & ſecundis nuptis, in Beyſeyn und mit Einwilligung ihres Curatoris, vor unſerm Amt allhier, beſage der unterm 19. Julii a. c. darüber gefertigten Regiſtratur, beſtändiger Weiſe renunciret, und ſich derſelben insgeſamt begeben, zur Vormünderin verordnet haben; confirmiren und beſtätigen derohalben dieſelbe auch darzu hiermit und krafft dieſes, und iſt unſer Begehren: ermeldte Witwe wolle ſich*

*ſolcher*

Digitized by Google

*ſolcher Vormundſchafft gebührend unterſahen, ihrer obbenanten 3. unmündigen Kinder ſich jederzeit treulich annehmen, derſelben Nothdurfft, Nutz und Frommen aufs beſte gedencken, werben und befördern, auch alles andere dabey thun und verrichten, was ſich nach Verordnung der Rechte gebühret, und ſonſten einer getreuen Vormünderin zu thun eigent und oblieget. Daran geſchiehet unſere Meynung; Zu Urkund mit unſerm zu End aufgedruckten Cantzley-Secret beſiegelt, und geben zu Dreſsden am 21. Julii anno 1735.*

*(L. S.)* *El. von Gerſsdorff.*
*Gottlieb Froſt.*

## Lib. XXVI. Tit. VI.

# Qui petant tutores, vel Curatores, & ubi petantur.

*Cod. V. 31. 32.*

§. I.

M*Ater*) Contutores petere non tenetur, quanquam ſtatuta illius loci requirunt, in pœnam quoque non incurrit. Jure *Saxonico* tamen proximus agnatus matri adjungitur; Carpz. *P. 2. C. 11. d. 12.*

*expellitur*) *Hodie in praxi* pœna amiſſæ hæreditatis in deſvetudinem abiit, uti Franckii *problema juridicum: de ſucceſſione liberorum matri, in tutore ipſis petendo negligenti, hodierno jure non adimenda,* teſtatur. *Halæ 1718.*

*Annum*) Niſi juſta cauſa excuſetur, veluti ſi infirmitate impedita fuerit, ſi procuratorem inſtruxit ad petendum tutorem, & hic a latronibus occiſus fuerit; *l. 8. Cod. h. t.* Non tamen ubique hic terminus obſervatur. Nam jure *Hamburgenſi* & *Lubecenſi*

*cenſi* intra tres menſes; in hoc Ducatu intra ſemeſtre ſpatium, petendus eſt tutor. Interea jure *Lubecenſi* non pœna privationis, ſed arbitraria ſancita eſt; Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. *6.*

*pœna*) Scilicet privationis hereditatis. Quia hoc delictum ſit omiſſionis & contra jus *civile* tantum commiſſum, excuſabitur minorennitate; minorennitas autem operatur contra delictum omiſſionis, reſtitutionem in integrum; *l. f. C. h. t.*

*Pubes factus*) *Ratio:* quia liberi poſt pubertatem teſtamentum condere, adeoque matrem exheredare poſſunt; quo non facto, delictum matri remiſſum cenſetur.

§. II.

*Cognati*) Niſi & ad hos revoluta ſit hereditas, vel potius ſpes ſuccedendi.

*intra annum*) Niſi legitimis impedimentis mater detenta fuit, quo minus tutorem petere potuerit; Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. d. 12. c. 3.* §. *6.*

§ III.

*Creditor pupilli*) Ita tamen, ut ſumtus in petitionem factos ex bonis pupilli repetere poſſit: quia alias contra illum actionem inſtituere nequit; Stryk. *h. l.*

*velit*) Denique ſi nemo petat, magiſtratus ex officio pupillis proſpicit, cum ipſe ſit ſupremus tutor; Engelbrecht *h. t. th. 12.* adeo, ut hoc omittens, ſubſidiaria actione conveniri poſſit. Tenetur enim ex neglectis actione prædita ſubſidiaria; *ratio* eſt: quia alias totus proceſſus contra pupillum inſtitutus ipſo jure nullus eſt; pupillus enim non habet ſtandi perſonam in judicio; idem in debitore obtinet, ſi pupillo tutorem non habendi ſolvere velit.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXVI. Tit. VII.

## De Adminiſtratione & periculo tutorum & curatorum, qui geſſerint vel non, & de agentibus, vel conveniendis uno vel pluribus.

*Inſt. L. 1. T. 24. Cod. V. 37. 38. 40. 52. & 55. Nov. 72. c. ult.*

§. I.

A*dminiſtrationem)* Tutor legitime conſtitutus ſtatim pupilli bona adminiſtrare debet, & in bonis pupilli verſatur tanquam dominus & bonus paterfamilias; *l. 10. pr. ff. h. t.* alias tenetur ad damnum reſarciendum.

§. II.

*ad uſuras)* & quidem non ſolum ad *uſuras ſortis*, ſed etiam ad *uſuras uſurarum*, quippe quæ ratione ipſius pro ſorte habentur; *l. 7. §. 12. de adm. & peric. tut.* vid. in Roth. *Pract.* & *jud. Reſponſ. pag. 89.*

*bene collocaſſe)* Hanc probationem etiam præſumtionibus peragere poteſt pupillus, ita tamen, ut probet pupillus, tutorem eo tempore propriam pecuniam bene collocaſſe; *l. 13. §. 1. ff. h. t.*

*Denunciant)* Et ſic de adhibita diligentia proteſtentur atque pecuniam obſignatam adferant; Brunnem. *centur. I. deciſ. 81.*

§. III.

*Solemnia)* Per quæ intelliguntur cognati,

qui ex recepto apud *Romanos* more ſibi invicem in natali cujusque die viſitabant; Gothofred. *ad hanc leg. 12. h. t. lit. g.* & in Simon v. Leewen *editione not. 49.*

*Conveniat*) Si enim per moram tutoris reddandur inidonei, illius tutoris damnum pupillo non præjudicat.

§. IV.

*confirmatione judicis*) Et ſic tutor legitime conſtitutus & confirmatus ſtatim adminiſtrare debet; *l. 1. §. 1. ff. h. t.* alias tenetur ad damnum datum reſarciendum.

*inventarii confectio*) A cujus confectione ne quidem mater tutrix immunis eſt; Struv *exerc. 31. §. 36.* Non tamen ſufficit, ſi tutor ad juratam ſpecificationem ſe offerat, niſi eam ſtatuta loco inventarii admittant. Nam leges præciſe inventarium rite confectum exigunt; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 16.* nec ſufficit jurata ſpecificatio; *ratio:* confectio inventarii tutoribus pro forma eſt præſcripta; alias enim illa omiſſa pro ſuſpectis haberi & pupillus ad juramentum in litem admitti ſolet. Inventarii diſpoſitio quidem eſt arbitraria, interim ſequens plerumque ſervatur ordo, & conſignantur:

1) *Immobilia.*
2) *Pecunia parata.*
3) *Pretioſa.*
4) *Zinn.*
5) *Kupfer.*
6) *Meſſing.*
7) *Blechen Zeug.*
8) *Eiſern Zeug.*
9) *Hültzern Geſäſſe.*
10) *Porcelaine.*
11) *Gläſer.*
12) *Leinen Geräthe.*
13) *Wollen Zeug.*
14) *Flachs und Garn.*
15) *Betten.*
16) *Kleider.*

17)

Digitized by Google

17) *Bücher.*

18) *Hausgeräthe* { *Nusbaum.* *Eichen.* *Tannen.*

19) *Pferde.*
20) *Horn-Vieh.*
21) *Schweine.*
22) *Schaafe und Ziegen.*
23) *Bienen.*
24) *Inſtrumenta ruſtica.*
25) *Debita activa.*
26) *Debita paſſiva.*

*Infamis*) Quia tanquam prædo præſumitur inhiare bonis pupilli.

*non ſit*) Huc referunt, ſi melius ſit retinere ſtatum bonorum pupillo, quam relevare (*ſeinen Credit zu erhalten bey der väterlichen Handlung.*)

§. V.

*nihilominus*) non tamen publice, ſed coram uno vel altero Senatus deputato.

*debet*) Dægner. *de inventarii confectione & rationum redditione matri tutrici & heredi in diſpoſitione patris inter liberos inſtitutæ, remiſſa, invalida. Lipſ. 1724.*

§. VI.

*teſtamentarii*) Ratio conſiſtebat in approbatione teſtatoris & judicis.

*Satisdare*) Pupilli enim, a tempore ſuſceptæ tutelæ, tacita gaudent hypotheca in bonis tutoris immobilibus.

§. VII.

*Exigitur*) Sufficit enim, ſi manu ſtipulata ea quæ juramento inſeri ſolent, promittat. Interim ſtatutis quorundam locorum, veluti *Hamburgenſibus*, *Brunſuicenſibus*, *Mühlhuſanis* actu præſtandum eſt; Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. *2. ſqq.*

## Vſus fori.

In praxi nullus tutorum, qui non de pupilli bonis ſatis ſit poſſeſſionatus, adminiſtrare debet, adeo, ut pater publicum inventarium prohibere nequeat, cum unum exemplar ſemper in judicio remaneat, alterum vero exhibeatur tutori propter adminiſtrationem.

## Uſus juris Saxonici Electoralis.

Conſvetudine *Saxoniæ* admonentur tutores & curatores juramenti, quod Magiſtratui præſtiterunt. j. *Ord. tut. Lipſ. d. 1595.* §. *9.* vel ſaltem loco juramenti: *an Eydesſtatt*, promittunt. *Regulariter* in judicialibus tutores & curatores conjunctim actiones pupillorum, minorumque, active & paſſive ſuſcipere jubentur; *O. P. S. tit. 9. pr.* §. *1.* Imo ante & poſt litem conteſtatam a tutoribus & curatoribus conſtituitur actor per Actorium ab omnibus ſubſcriptum & ſubſignatum; *O. P. S. tit. 9.* §. *1.* conf. præj. apud Carpz. *Jur. for. P. 2. C. 24. def. 12. n. 9. def. 14. & 15. n. 7. def. 16. n. 6.* it. *C. 11. def. 41. n. 10. & Lib. 4 tit. 4. Reſp. 33. n. 27. & Lib. 5. tit. 8. Reſp. 82. n. 24.* Phil. *uſ. pr. inſt. Lib. 1. ecl. 88. n. 6. & ecl. 89. n. 9.* Richt. *dec. 15. n. 14.* vid. Bœhmeri *Reſp. DXCIII. usque DCI.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXVI. Tit. VIII.
## De
## Autoritate & Conſenſu Tutorum & Curatorum.

### Ad Rubric.

AUtoritas tutorum eſt expreſſa approbatio eius, quod pupillus cum alio gerit; tutor tamen, ſi ſolvendo ſit, cogi non poteſt, ut autoritatem præſtet; *l. 17. ff. h. t.* *Ratio:* ſi enim pupillus læſus fuerit per denegatam a tutore autoritatem, in ipſum agere poteſt ad intereſſe: *autoritas* enim requiritur ad integrandam pupilli perſonam; *conſenſus* autem ad libertatem diſponendi de bonis.

### §. I.

*contrahunt*) Cum alio tertio; ergo tutoris negotium, cum ipſo pupillo geſtum, etſi per interpoſitam perſonam, non valet; *l. 5. §. 3. de auctorit. & conſ. tut.* ſic aliquando locationem inter pupillum & tutoris uxorem initam reſcidimus.

### §. II.

*a præſente tutore*) Erat enim *auctoritas* actus legitimus, indeque præſentiam requirebat, *l. 77. D. de R. I.* & poſt tempus *vel* per epiſtolam *aut* nuntium interpoſita auctoritas non valebat; *§. 2. I. h. t.* Si vero tutor ebrius exiſtit, pro abſente habetur, & tunc circumſtantias negotii ſatis cognoſcere, ob defectum mentis, & explicare nequit.

### §. III.

*Plures habet tutores*) Jure *Saxonico* omnes tutores autoritatem ſuam ſimul interponere debent;



Digitized by Google

exceptis caſibus, ubi periculum eſt in mora; e. g. in Concurſu Creditorum.

*eſt diviſa)* modo diviſio facta eſt auctoritate judicis, alias quilibet in ſibi commiſſa adminiſtratione autoritatem ſolus præſtat; *l. 4. ff. h. t.* Stryk. *in Cautel. contr. ſect. 3. c. 2. §. 7.*

*contrahere poteſt)* Interim poteſt tutor rem pupilli emere, non quidem a pupillo, ſed a contutore, vel a judice, per auctionem publicam. Fab. *in C. l. 5. tit. 35. def. 2.*

*pro indiviſo)* quando agitur de pupillo arrogando.

*diſſolvatur)* quod enim omnes tangit, ab omnibus curari debet; Brunnem. *ad l. 2. de peric. tut.*

*honorarii & notitiæ)* quia hi de damno pupillo dato ſatisdare non tenentur.

*obligatur)* Ergo cautela, *daſs der Judex dem Tutori und nicht dem Pupillen die Citation inſinuiren laſſe, ſo er citiret werden ſolle.*

## Uſus fori.

Praxis nullam agnoſcit *differentiam* inter pupillum & minorem, ſed tutori indiſtincte permittit, ut vel tutorio vel curatorio nomine contrahat, & ſi non præſens corpore fuerit, ex poſt facto ratihabeat, ſi tutori negotium cum omnibus circumſtantiis fuerit indicatum; Brunnem. *ad l. 9. ff. h. t. n. 4.* vid. Bœhmeri *Reſp. DCII. usque DCV.*



Digitized by Google

# Lib. XXVI. Tit. IX.

## Quando ex facto tutoris, vel curatoris, minores agere vel conveniri poſſunt.

*Cod. V. 39. & 40.*

§. I.

R*Eſtituitur*) ita tamen, ut electionem habeat pupillus, an contra tutorem agere, an reſtitutionem petere velit, *l. 3. C. ſi tutor vel curator intervenerit.*

*Licito*) Quoties enim pupillus conditionem reddat deteriorem, autoritate tutoris opus habet, non vero, ſi meliorem.

§. II.

*ipſe - conveniri*) ita ſcilicet ut ex bonis pupilli ſolvat, finito officio non tenetur: quia tunc de bonis pupilli amplius diſponere nequit; nemini vero ſuum officium debet eſſe damnoſum. Huc refer, ſi tutor venditaſſet rem pupilli, tum pupillus evictionem præſtare tenetur; Fab. *l. 5. tit. 20. def. 1.*

*præſumitur*) In dubio enim ut tutor contraxiſſe & ſolutionem promiſiſſe videtur; ad fideiusſionem receptio debiti in ſe requiritur.

### Uſus fori.

*Hodierna praxis* omnia tutelæ officia & actiones obſervat.

Conf. Diſſert. *Georg. Chr.* Gebauer *de actione tutelæ adverſus magiſtratum. Lipſ. Chriſt.* Wildvogel. *de tutore minore, qui veniam ætatis impetravit. Jen. 1694.*

# Lib. XXVI. Tit. X.
## De
## Suſpectis Tutoribus & Curatoribus.

*Cod. V. 43.*

### Ad Rubricam.

HOc enim *LL. XII. Tabularum* permittunt, eos tanquam ſuſpectos accuſare. Eſt autem *ſuſpecti accuſatio*, poſtulatio quaſi-publica, qua, coram competente magiſtratu, tutores vel curatores, ob fraudulentam muneris adminiſtrationem, petuntur removeri; Lauterbach. *Colleg. th. pr. h. t. §. 2.*

### §. I.

*Suſpectus*) Suſpectus ille habetur, qui non facit, quod ſui eſt officii, *ſive* peccet in committendo, *ſive* omittendo; *l. 1. §. 1. h. t.*

*præſumitur*) quod ex ejus moribus judicandum, ſi forte in rebus ſuis *vel* negligens, *vel* prodigus fuit.

*ſi inventarium*) ceterum illuſtrium tutela multa ſingularia habet: ibi 1) non conficitur inventarium; 2) *werden Vormundſchafts-Räthe beſtätiget, welche alles adminiſtriren, und wenn der Adminiſtrator alterit, darf er keine Rechnung ablegen, ſondern weiſet den pupillen auf ſeine Bediente;* 3) *hat der Vormund ſeinen Fürſtl. oder Gräfl. Stand aus des Pupillen Güter;* Zoeſ. *h. t. in addit. n. 7.*

*licet ſolvendo ſit*) nec admittitur ſatisdatio; licet emendationem ſpondeat; Brunnem. *ad l. 8. C. h. t.*



Digitized by Google

§. II.

*de ſuſpecto*) magiſtratus poteſt jus cognoſcendi de ſuſpectis tutoribus mandare: pertinet enim ad jurisdictionem ordinariam; Wiſſ. *h. th. 19.*

§. III.

*Puberes*) Periculum tamen ad tutores pertinet, usque tum rationes reddiderint; ſic litem cœptam proſequi debent: redditis vero rationibus liti amplius aſſiſtere non tenentur; Carpz. *5. Reſp. 77.*

§. V.

*interdicitur*) Hæc ipſo jure tutori non interdicitur, ſed per decretum judicis; modo adſint indicia haud levia; Brunem. *ad leg. 7. C. h. t.* dato interim curatore, *l. 7. Cod. h. t.* Non enim poſtulatione, ſed remotione, tutor eſſe deſinit. Imo non adimitur ei adminiſtratio, niſi protinus graves contra eum præſumtiones militent; exinde tamen regula univerſalis deſumi non poteſt, ac ſi omnis officialis, contra quem accuſatio inſtituitur, ſtatim ab officio ſit ſuſpendendus, ſed tunc requiruntur urgentia indicia, ſi ad ſuſpenſionem procedatur, præcipue ſi continuatio officii cum ſcandalo conjuncta ſit; v. g. in miniſtris eccleſiæ.

*Condemnatum*) contra abſolutus adverſus poſtulantem actionem injuriarum habet; *l. 13. §. 3. de injur.* Id quod tamen Schneidew. *ad principia inſtitutionum* recte limitat; niſi poſtulans pietate inductus fuit. Id quod etiam ad omnem veriſimilem cauſam extendendum putat Dn. Leyſer.

## Uſus fori.

*Suſpecti crimen* deſcendit ex *lege XII. Tabb.* eaque poſtulatio & olim uſitata, nec *hodie* infre-

quens eſſe ſolet in omnibus Tutoribus & Curatoribus non ex fide adminiſtrantibus. Hæc in *praxi* ſunt notanda, vid. Bœhm. *Reſp. DCVI.*

### Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Hodie* apud quemlibet Magiſtratum ordinarium, qui facultatem de eo crimine cognoſcendi & pro re nata ſtatuendi habet, ſuſpecti tutoris vel curatoris poſtulatio fieri poteſt; vid. *R. I. de anno 1577. l. 32. §. 3.* Imo etiam per inquiſitionem proceditur, quando Magiſtratus competens ex officio de cauſis ſuſpicionis cognoſcit, ſuſpectumque tutorem removet, atque coercet; conf. *Reſol. Grav. de anno 1609. Grav. 5.* Conf. *Ord. Tut. Lipſ. 1595. §. 32.*

# Lib. XXVII. Tit. I.
## De
# Excuſationibus.

***Cod. V. 62. ſeqq. Inſt. Lib. 1. Tit. 25.***

### Ad Rubricam.

DE hoc titulo in genere notandum, quod in ff. Corporis Jur. Civ. Simon. de LEEWEN hic titulus per totum in *græca & latina* lingua conſcriptus reperiatur, uti in *hiſtoria juris* LUDOVICI notatum fuit, & quidem usque *ad leg. XIV.* incluſive, reliqui textus legum usque *ad leg. XLVI.* finalem *latine ſolum* ſunt appoſiti, & conſtat verſio *græca* ex ſex libris excuſationum, quos conſcripſit

MO-

MODESTINVS, quosque inſcripſit: *παραίτησις ἐπιτροπῆς καὶ κουρατορίας.*

§. I.

*Iuſtam excuſationem*) excuſatio eſt allegatio juſti impedimenti, ob quod quis recuſat onus tutelæ ſubire. *Hodie* ſunt: 1) *tres liberi*; 2) *tres tutelæ & curatelæ*, 3) *major 70. annis*. 4) *Conſularis & clericalis magiſtratus*; 5) *Profeſſores*; 6) *abſentes reipublicæ cauſa*; 7) *milites*; 8) *morbus ſonticus*.

§. II.

*Simul relictum*) ceſſante enim cauſa, ceſſat ipſa diſpoſitio; h. e. de teſtamentariis dictum; vid. Lauterbach. *Colleg. th. pract. h. t. §. 15.* in fin. *Aliud* eſt, ſi quis in *teſtamento* legatum *Mævio* relinquat, & in *codicillis* poſtea factis eundem *Mævium* tutorem conſtituat, tunc *Mævius* ſine præjudicio legatis ſe excuſabit, uti *l. 32. h. t.*

*Excuſet*) Aliud eſt, ſi ſe non excuſavit, & tutelam delatam ſuſcepit, male vero adminiſtravit, ac propterea tanquam ſuſpectus fuit remotus. Hic enim legatum omittit; *c. l. 5. de excuſat.* quia incertum eſt, an pater hunc voluerit tutorem; & hinc multo magis incertum manet, an legato privandus ſit, ſi delatam a prætore tutelam recuſaverit.

§. III.

*volenti datur*) Hic Dd. *diſtinguunt* tutelam in *voluntariam* & *neceſſariam*. *Prior* dicitur quando quis, ſi vellet ad tutelam admittitur; & hæc proprie eſt excuſatio. *Poſterior* vero, quando quis ne volens quidem admittitur ad tutelam, *vel* quod pupillo

pillo exinde damnum emergat, v. g. ſi minorennis, inimicus, prodigus &c. tutor eſſe vellet; *vel* ipſi etiam reipublicæ, v. g. ſi miles tutelam affectaret, & deinde *melius probibitio*, quam excuſatio, dicitur, & hinc *neceſſaria* non ſolum a ſuſcipienda, ſed a ſuſcepta excuſat tutela; ſed *voluntaria* ſaltem a ſuſcipienda. Si vero omiſit quis excuſationem propter ſuum privatum intereſſe, ſcienter quidem juri ſuo renunciaſſe videtur, ad renunciata vero non datur regreſſus.

*Probibitio*) ICtis enim illi etiam ſe excuſare dicuntur, qui non admittuntur, ut ſcilicet leniori phraſi rei aſperitatem mitigarent, *l. 1. §. 3. de poſtulando*. Bynckersh. *Lib. 4. obſ. cap. 11.*

§. IV.

*reipublicæ*) h. e. abſentia reipublicæ cauſa a tutela ſuſcepta, quoad intervallum illud, liberat; a ſuſcipienda vero, poſt reverſionem, intra annum; Lauterbach. *ad h. t.*

*actu*) Ergo improprie ſic ſe excuſat: quamdiu enim actu miles eſt, plane non admittitur; *§. 14. 3. h.*

*cauſaria*) ſi ob morbum, *vel* mutilationem membri dimiſſus ſit.

*ad tempus*) Qui *intra 5. annos* dimiſſus eſt, nullam habet excuſationem; qui *poſt 5. annos usque ad 8vum* dimittitur, ille excuſatur poſtea *per annum*; qui *poſt 8. annos* dimittitur per *biennium*; qui autem poſt *ſedecim annos usque ad viginti* dimittitur, per *quadriennium* excuſatur.

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*lis intercedat*) Carpz. *Reſp. 90. n. 10.* Sic nec poſt *Novell. 77.* creditor vel debitor a tutela ſe excuſare poſſunt: nam illa vult, ut creditum manifeſtetur; Carpz. *cit. Reſp. n. 2.*

*plurima parte*) *Hodie* ceſſat excuſatio de certa tantum parte, ſecundum Carpz. *c. l. Limitatur* tamen in *avo* & *avia:* tunc enim potius Curator adjungitur; Stryk. *de jure avi*, *c. 2.*

§. VI.

*tres hodie*) legitime natos; ergo demortui non ſufficiunt; *Ratio:* quia demortuorum intuitu nullam adhibendam curam habent; in *praxi* autem *quinque liberi* deſiderantur.

*puto*) cum *Germanos* ad fœcunditatem præmiis invitare opus non ſit, cauſa privilegii apud eos exulat. Igitur hæc cauſa videtur potius relicta *judicis arbitrio*, qui ad *educationis difficultatem* & *curarum œconomicarum copiam* reſpicere debet; Beyeri *diſſ. de hodierna Tutorum & Curatorum differentia.*

*vivi*) ſic quoque liberi in utero exiſtentes non excuſant: quia in aliorum (uti hic parentum) favorem non habentur pro natis; Brunnem. *ad leg. fin. C. qui numer. lib. n. 7.*

*ex filia*) *Hodie*, quia per nuptias filii tollitur patria poteſtas, nepotes avo non præſtabunt amplius excuſationem.

§. VII.

*adfectatæ*) *Ratio:* affectatus non cenſetur odioſus; In *Saxonia* excipiuntur curæ ſexus: quia cu-

curator hic non opus habet adminiſtratione bonorum, ſicut curator ætatis.

*eorundem bonorum*) Ac nondum per majorennitatem pupillorum finita; ubi tamen obſerva, tutelam majorennitate finitam inter legitimas excuſationes non numerari, etſi rationes nondum adhuc redditæ ſint, aut proceſſus ſuper illis inſtitutus adhuc duret; *l. un. C. de num. tut.* ex qua porro apparet, numerum e. g. duorum liberorum cum duabus tutelis ad excuſandum non ſufficere.

*Curatorias*) Nihil intereſt, ſive quis tres tutelas, ſive duas & unam curam vel vice verſa habeat; Brunnem. *ad l. f. C. de num. tut. n. 7.*

*diffuſa*) Difficultas enim adminiſtrationis imprimis conſideranda eſt, ratione conficiendarum & reddendarum rationum, nec tutor alienis, in ſui præjudicium, nimium onerari debet.

§. IIX.

*70. annis*) Quia ſenectus onus per ſe continet. Apud *Germanos* autem annus 60. excuſat.

*Medici*) Ne utilitati publicæ præjudicetur.

*arg. l. 17. §. 1. & 7. h. t.*) eo enim in caſu cogi poſſunt.

*diligenter legentes*) Et utiles literarum cultoribus ſe præbeant: nam non legentes, Profeſſorum privilegiis non gaudent, cum ratio conceſſæ immunitatis, quod nempe alios publice inſtruant, eorumque officium ſatis jam laborioſum ſit, hoc caſu ceſſat.

§. IX.

*reipublicæ cauſa*) Favor reip. favori privatorum eſt præferendus.

ad-

Digitized by Google

*adverſa valetudine*) Et hæc cauſa etiam de ſuſpecta tutela excuſat; *l.11.ff.b.t.* ſi ſit perpetua; morbus ſolus neutiquam: quia actorem conſtituere poteſt; ſic ſuo periculo nec oculus amiſſus excuſat; *l.9.ff. b.t.*

*cura*) Adhuc *hodie*; Carpz. *P.2.C.11. def.10.* modo mature petat curatorem; Stryk. *in caut. contr.ſect.3.c.2.§.16.*

§. X.

*illiterati*) ſi ampla ſit hereditas. Artes itaque illiberales non excuſant; ſpecialis tamen occurrit deciſio JCti PAVLI in *l.fin.ff.b.t.* quod nimirum piſtores a tutela ſe excuſare poſſint; Stryk. *diſp. de jure furnor. c.5. n.20.* quod *hodie auf die Commiſſ. Becker bey der Militz* applicatur.

*Pauperes*) ſi alias ſibi non ſufficiat ad neceſſaria vitæ ſubſidia comparanda, *§.6.J.b.*

*poſſint*) i.e. ſi poſt ſuſceptam tutelam panem quotidianum non amplius acquirere poſſit.

*bona diſſita*) Quia tutor commode in alieno loco adminiſtrare nequit.

*promiſit*) Ratio: quæ ab initio ſunt voluntatis, ex poſt facto fiunt neceſſitatis.

*pactitia*) ſed non opus eſt, ut inde fingamus tutelæ pactitiæ ſpeciem: Nam talis tutor revera eſt *teſtamentarius*, licet promiſſio patri occaſio dederit, eum conſtituendi. Vid. *Programma* Knorrii *de tutela pactitia Romanis incognita.* Apud *Germanos* vero *tutela pactitia* ſemper in uſu fuit. Cum enim neſcirent teſtamenta, non aliud ſuperfuit illis remedium, ſuis de tutore proſpiciendi; id quod variis exemplis illuſtrat Stryk. *uſ. mod. de tute-*

*lis*

*lis §. 14.* de Ludewig. *de differentiis Juris Rom. & Germ. in tutelis. diff. 4.* Leyſer. *diſſ. de tutela pactitia.*

§. XII.

*arbitrarius*) Pro diverſitate, qui in proceſſu frequentantur v. g. in *Saxonia*, *eine Sächſ. Friſt*, vel etiam terminus a judice ſtatui ſolet, ſi quis ad tutelam vocatus, illam acceptare recuſet: *daſs er binnen 14. Tagen ſeine gebührende Entſchuldigung beybringen ſolle, und ſoferne die tutel er inzwiſchen adminiſtriren müſte, ſolches mit Proteſtation thue, damit er alles præjuditz von ſich abwende.* Stryk. *Colleg. Lauterb. ad h. t.*

§. XIII.

*§. fin. J. h. t.*) Probata excuſatione in totum liberatur, *l. 22. C. h. t.* ea vero rejecta, ejus periculum eſt tempore delatæ tutelæ; *l. 39. §. 6. ff. de adm. tut.*

## Vſus fori.

Praxis tutorum & curatorum excuſationes non juxta regulas juris ſtricte obſervat, ſed potius, an onus, quod quis allegat, affectatum vel verum ſit, an alius æque habilis & pupilli patris ſtatui æqualis adſit, a judicis arbitrio dependet, utrum ad excuſandum ſufficiant.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quod ad declinandum onus tutelæ in *Saxonia* arbitrio judicis relictum eſt, utrum ſe excuſantem liberare, an vero dato ad litem curatore, eundem onerare velit; vid. *Dec. El. 35. Reſol. Grav. de anno 1609. Grav. 8.* Conf. Diſſ. *Juſt. Hen.* Bœhm. *de crim. ſuſpecti. Hal. 1730.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXVII. Tit. II.

## Ubi pupillus educari, vel morari debeat, & de alimentis ei præſtandis.

*Cod. V. 49. 50. Inſt. §. 9. & 10.*

§. I.

OPorteat) pupillus eſt educandus penes eum, quem pater in teſtamento nominavit; niſi ejus mali mores aliud poſtulent; *l. 1. §. 1. ff. h. t.* Prætor enim magis utilitatem pupilli, quam voluntatem patris reſpicit; *Ratio:* quia circa educationem verſatur utilitas reipublicæ.

*matrem*) propter ſingularem pietatem & affectionem, quam illa erga liberos habere præſumitur; imo etiam apud aviam: *l. 2. C. h. t.*

*educandus pupillus*) Tutoris officium eſt, ut educationem pupilli, & alimenta curet, niſi mater aut avia educationem ſuſcipiunt; tunc propriis ſumtibus pupillum educare præſumuntur. Alimenta vero, ſi a tutore præſtentur, ita ſunt diſponenda, ut ſemper ex annuis reditibus pro re nata ſuperſit, & tutori competit actio tutelæ contraria; attamen arbitrio judicis educatio relinquenda; *l. 3. §. 1. h. t. l. 2. in fin. C. d. alim. pupill. præſt.*

*opus ſit*) Nam ſi hujus probitas & vitæ honeſtas conſpicua ſit, vitrico etiam relinquitur educatio.

§. II.

*Prætori competit*) Ergo *cautela: der Tutor thut ſicherer, wenn er dem judici die* quantitatem alimentorum decernendorum *deſigniren läſſet, damit*



Digitized by Google

*er der Sache weder zu viel noch zu wenig thue;* quod etiam obſervandum eſt circa ſumtus ſtudiorum; eo ipſo tamen tutori non eſt prohibitum, quo minus ille propria autoritate quantitatem alimentorum determinare poſſit: ſed pertinet hoc ſolummodo ad *regulas prudentiæ*, ne tutor abſque judicis autoritate hac in parte ſuſcipiat aliquid: quia pupilli adepta pubertate & majorennitate ſæpe improbant ea, quæ antea ipſis placuerunt.

*Præſtare debeant*) Poreſt tamen & pater in teſtamento ſtatuere. Quod ſi vero is plus juſto conſtituit, curator, ſive tutor, ejus voluntatem nequaquam ſequi debet, alias enim ipſe tenetur; *l. 2. §. 2. ubi pupill. educ.* Recordor exemplum tutoris damnati, *weil er den Pupill nach des Vaters Teſtament hatte reiſen, und dadurch ſein gantzes patrimonium erſchöpfen laſſen.*

*ætatem*) Quæ in cultu & corporis & animi conſiſtit, cum eſt in diſciplinas pro pupillo quid impendendum, *cit. l. 3. §. 5. h. t.* Cæterum ſi pupillus vel minor largiores ſumtus petat, quid faciendum, præſcribit JCtus in *l. 3. §. 4. ff. h. t.* Sin alimenta non præſtentur, pupillus adire debet magiſtratum, *l. 1. C. de alim. pupill. præſt.* ſi neget habere alimenta tutor pro pupillo, vel malitioſe abſens ſit, proceditur contra illum ſecundum *§. 9. J. l. 2. §. 2. ff. de ſuſp. tutor.* ſin culpoſe, tunc judex convocatis agnatis & amicis, decernit *vel* remotionem, *vel* adjunctionem curatoris, qui alimenta præſtat; *l. 6. ff. h. t.*

## Vſus fori.

Cum tota hæc materia plures quæſtiones *pru-*

dentiæ, quam juſtitiæ in ſe contineat, uſus fere educationis modum arbitrio Judicis abſolute relinquet; vid. Bœhmeri *Reſp. DCVII.*

Conf. Diſſ. *Paul.* Burgemeiſter. *jus ſingulare pupillorum & minorum. Marb. 1683. Frid, Gottl.* Struv. *de pecunia pupillorum tuto collocando. Kil. 1729.*

## Lib. XXVII. Tit. III.

## De

# Tutelæ & rationibus diſtrahendis, & utili curationis cauſa actione.

*Cod. V. 51.*

### §. I.

O*Bligatio*) Eo ipſo enim, dum tutor pupilli rerumque pupillarium curam ſuſcipit, ei ad rationes reddendas exactamque diligentiam adhibendam; *hic* vero ad præſtandam indemnitatem ſe obligaſſe cenſetur.

*Directa*) Eſt perſonalis, civilis, qua adminiſtratio tutelæ eſt quaſi contractus, qua deſcendit ex contractu juris civilis. Actio curationis *utilis* ſub hoc nomine in jure non occurrit; ſi ergo minor contra curatorem velit experiri, *actio tutelæ utilis* inſtituenda.

*Pupillo*) & ejus heredibus.

*tutorem*) & ejus heredes.

*reliqua reſtituat*) Quæ deductis impenſis ſuperſunt, & quidem cum uſuris; *l. 15. de adminiſt. & peric. tut.* Obſtat quidem aperte *Nov. 71. c. 6.*

quæ tutori neceſſitatem & pecuniam pupillarem fœnerandi remittit, eamque, ſi id nihilominus faciat, periculo ſortis ſubjicit. Verum iſtam *novellam* vel *in uſum non* veniſſe, *vel* conſtanti omnium locorum conſuetudine obliteratam eſſe, teſtantur Hahn. *ad Weſenbec. de Adminiſtrat. & peric.* Berg. *in Oecon. Jur.* & reliqui D. D. fere omnes.

§. III.

*per dolum)* Dolus enim in Contractu vel Quaſi-Contractu admiſſus non impedit, quo minus actio ad heredem transeat; modo non agatur ad pœnam doli, ſed ad reſtitutionem ſive intereſſe civile; unde etiam heres hoc caſu non fit infamis: quia non ex ſuo dolo condemnatur, nec dolus patris ad heredes tranſit; Stryk. *h. t.*

*aut Culpam)* modo ſic non ceſſaverint, contutorem ſuſpectum poſtulare; aut minus tarde poſtulaverint: tunc enim ob damnum ab altero datum conveniuntur, ſed ſalvo excuſſionis beneficio.

*ipſi tutores)* Datur adverſus ſingulos in ſolidum; *Ratio* eſt poſita in communi negligentia, *da immer einer auf den andern hätte ſollen Achtung geben.*

§. IV.

*Rationes juxta inventarium)* Quia hoc eſt fundamentum atque baſis rationum reddendarum; unde qui ad rationes tenetur, tenetur etiam ad inventarium.

*pupillo)* vid. Berger. *in Reſol. Lauterb. p. 26. §. 7.*

*Juramento in litem)* Ratio: quia tutor præſumitur in dolo conſtitutus; contra heredes vero non in litem juratur, niſi ex proprio dolo conveniatur, *L. 7. pr. ff. de adminiſtr. Tut.* habet enim juramentum

mentum in litem in ſe alicujus pœnæ ſpeciem, dum exercet contumaciam in non reſtituendo; ad pœnas vero ex facto defuncti heres non tenetur, niſi in eadem contumacia ſit; Stryk. *Coll. tb. pr. ad h. t.* & hujusmodi caſus ſunt, ſi non confecerit inventarium ab initio acceptæ tutelæ, librum rationum non exhibuerit, vel aliquam rem in ipſo omiſerit. Damnum autem jurato æſtimatum luere debet; niſi ante Sententiam judicis in rem judicatam tranſigendo cum adulto aliud factum vel remiſſum ſit, *l. 22. C. de pact. & l. 32. C. de Transact.*

§. V.

*levi culpa)* Ergo & *latam*, non autem leviſſimam, neque caſum fortuitum.

*Heredes)* Ad quam culpam alias tenetur defunctus, ad eam quoque obligatur heres.

*culpam levem)* Huc etiam pertinet *ratio:* quod ſcilicet nimis grave ſit, ex aliena adminiſtratione rationes reddere, i. e. heredibus non imputatur, licet omnia non accurate demonſtrare queunt.

*arbitraria)* Omnis enim poteſtas eſt in arbitrio judicantis, per *tit. Cod. arbitr. tutor.*

§. VI.

*finita tutela)* Quia tunc demum rationes ſunt reddendæ.

*ſingulis annis)* In *Saxonia* quoque; excepto tutore legitimo.

*tenetur)* Si nolit, conveniri poteſt.

*Geſſit)* Licet enim in Theoria verior ſit ſententia, etiam in foro domicilii, cum illud ſit generale & concurrat, cum omnibus aliis foris ſpecialibus, tutorem ad reddendas rationes conveniri poſſe:

 tamen

Digitized by Google

tamen *uſu fori* receptum, ſaltem in *foro geſtæ admi-niſtrationis* tutorem conveniri poſſe, per *leg. 1. Cod.* ubi de ratiociniis probatur *Deciſ. Elect. Sax. 36.* Stryk. *Vſ. Mod. h. t. §. 10.*

§. VII.

*utilis)* Alia adhuc datur actio contra tutorem de rationibus; hæc actio *utilis* dicitur, quæ datur pupillo & heredibus, adverſus tutorem, ad duplum illius, quod tutor ex pupilli bonis abſtulit, & in rationes non retulit; *l. 1. §. 20. ff. h. t.* Differt itaque hæc actio ab actione tutelæ *directa* in tantum: *hac* obtinet, ſi dolus intervenerit, & ad duplum reſtituendum datur; *illa* vero pupillo competit, ſi non ex dolo, ſed culpa, damnum tutor pupillo dederit.

## Uſus forenſis.

Præterea *praxis* docet, quod tutores annuatim rationes reddere cogantur, & finita tutela rationes finales a termino a quo usque ad terminum ad quem exhibeant.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Hodie* tutores ſingulis annis magiſtratui rationes particulares reddere tenentur, juxta *Rec. Imp. de An. 1577. T. 32. §. 3. & P. 2. C. El. 11.* Ab his rationibus non excluduntur *Jure Saxonico* proximi Succeſſores pupillorum, qui defectus urgere poſſunt; arg. *L. R. L. 1. Art. 23.* & tenentur rationes reddere tutores &c. *ſive* requiſiti fuerint, *ſive* non, *ſive* ſint teſtamentarii, *ſive* legitimi, *ſive* dativi; vid. *P. 1. C. El. 11. ſive* bona ſint allodialia, *ſive* feudalia, *L. R. L. 1. art. 23. Dec. El. 36.* it. *Reſol. Grav.*

*de*

Digitized by Google

*de An. 1609. grav. 7. §. nun ſeynd wir &c.* & præjud. *F. J. L. M. Jun. 1706.* & *M. Apr. 1712.* vid. Bœhm. *Reſp. DCIIX. usque DCXIII.*

# Lib. XXVII. Tit. IV.
## De
## Contraria tutelæ & utili actione.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 28. §. 2. Cod. L. 5. T. 58.*

§. I.

A*ctio tutelæ contraria)* Quia obligatio non ab initio, ſed ex poſt facto oritur: impenſæ enim non ab initio, ſed tempore demum adminiſtrationis, factæ ſunt. Hæc actio datur heredibus, adverſus pupillum & heredem, ad indemnitatem; *l. 3. §. fin. ff. h. t.* Quæ actio non egreditur adminiſtrationem: ſi enim aliunde debitor ſit pupillus, non datur hæc, ſed illa actio quæ alias ex tali negotio competit, *l. 1. §. 5. ff. h. t.*

*aliquid impendit)* Ratio: eventum nemo præſtat, modo ab initio utiles impenſæ factæ fuerint.

*Salarium)* Ea propter ſegniores plerumque ſunt tutores; hinc alii dicunt *utile* eſſe, ut *ſalarium* conſtituatur ex reditibus, ut eo diligentiores ſint, in his colligendis. Sic *Hamburgi* & *Francofurti* ſalarium accipiunt; vid. Beyeri *Poſit. h. t.*

*aut judex)* Si nempe judex videt, tutelam admodum eſſe diffuſam; de qua agit *Carpz. P. 2. Conſt. 11. Def. 40. n. 6.* & hic teſtator pro lubitu hoc facere poteſt.

*Conſtituerit)* quod *hodie* eo facilius fieri poteſt, cum etiam alia munera publica admittant ſalaria, imo negotia alias ſua natura gratuita non reſpuant



Digitized by Google

honoraria; Menck. *Diſſ. de Salario Tutorum & Curat.*

*peculiarem artem)* Si ergo Advocatus Tutor occaſione proceſſuum pupillarium alios Clientes neglexit, in reparationem hujus lucri ceſſantis, ſalarium petere poteſt, vel tantum exigit, quantum in aliis cauſis neglexit; Stryk. *Uſ. mod. h. t.*

*Opiſicium)* Si modo etiam hæ operæ neceſſariæ fuerint.

## Uſus forenſis.

Hæc omnia forum approbat, & competit, finita cura, tutori actio tutelæ contraria. Rariſſima quidem conſpicitur; non quod abrogata ſit, ſed quod *Tutori conſultius* ſit, jure retentionis & compenſationis ſibi conſulere. Præterea expenſæ in negotia pupilli factæ ratiociniis inſerantur, & una cum his, ante realem patrimonii extraditionem juſtificentur.

## Formula.

*Kläger* ſaget klagend kürtzlich, vvelcher geſtalt er *Sempronio* zum Vormunde verordnet vvorden, bey, vor und nach ſolcher Vormundſchafft aber, die ſich nunmehro geendiget, nachfolgende Unkoſten von den Seinigen, vor Ihn und auf ſeine Sachen, guter Meynung, in Hoſnung, den Unmündigen dadurch einen ſonderbahren Nutzen zu ſchaffen aufgevvendet; alſo daſs ſich die Summa laut beygefügter *ſpecification ſub A.* ſalvis futuris, ſich auf 160. Fl. mit Capital und Zinſen belaufet. Weil denn die Rechte denen Vormündern zu Erlangung ihres Vorſchuſſes und desjenigen, vvas ſie zu des Pupillen Beſten hergegeben, oder davon verbürget, Contrariam Tutelæ actionem an die Hand gegeben; *Kläger N.* aber biſs dato in Gutem vom *Beklagten N.* nichts erheben können: Als fordert *Kläger* vom *Beklagten* Einlaſſung und Antvvort, und nach deren Erfolg bittet *Kläger* in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs

Digitized by Google

Daſs *Beklagter Klägern* die libellirte Summa der 160. Fl. neben dem Intereſſe moræ, und allen veruhrſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Plura de exceptionibus contra actionem videri licet in Autoris Rotheri *nova Practica forenſ. Action. & Except. p. 207.*

## Lib. XXVII. Tit. V.
## De
# Eo, qui pro tutore prove Curatore negotia geſſit.

*Cod. L. 5. T. 45.*

### Connexio.

HActenus actiones, quæ inter *veros* tutores & pupillos dantur, tractavimus: nunc etiam conſideremus inter Tutores vel Curatores *putativos* actiones, quæ ad ſimilitudinem *actionis tutelæ* introductæ ſunt.

### Ad Rubricam.

*Actio pro tutelæ directa* datur pupillo contra eum, qui bona fide & in utilitatem pupilli ſe pro tutore geſſit, ut rationes reddat, tanquam tutor.

### §. I.

*b. f. gerit)* v. g. ſi pupillus forte alium tutorem non habeat, vel etiam tutor abſit, & *Titius* pupilli cognatus dicit: *Er wolle ſich in dieſer Sache als ein Vormund ſeines Vetters annehmen, und davor ſtehen.*

*Diligentiam præſtat)* Si quis autem tutor plane eſſe nequit, datur *actio negotiorum geſtorum* e. g. ſi

fœmina pupilli negotia geſſerit: quia ad tutelam eſt inhabilis.

*Dantur)* Idem eſt intuitu tacitæ hypothecæ.

## Uſus forenſis formularis.

### Actio negotiorum geſtorum directa.

*Kläger N.* ſaget, als er ſich ſeiner Studien halber nach *Halle* begeben, ſeine *Saltzſiederey* aber in *Lüneburg* ohne Jemanden, vvegen Eilfertigkeit, deren Vervvaltung aufzutragen, hinterlaſſen müſſen; *Beklagter* aber ſich derſelben mit Notirung der Einnahme und Ausgabe angemaſſet. Nachdem nun Er zu Hauſe gekommen, hat *Kläger* vermercket, daſs *Beklagter* aus Nachläſſigkeit nicht ſo viel *Saltz-Waſſer*, als Er vermöge derer Statuten und Privilegien hätte ſchöpffen ſollen, binnen ſolcher Zeit geſchöpffet. Weil nun die Rechte inſonderheit verordnet, daſs derjenige, vvelcher ſich einer Sache unbefohlner Weiſe anmaſſet, ſich derſelben noch mehr als ſeiner eigenen befleiſſigen ſoll: Da nun *Beklagter* ſolches nicht gethan; als iſt *Kläger* zu klagen genöthiget vvorden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antvvort und bittet in Rechten zu erkennen und auszuſprechen;

Daſs *Beklagter* ſeiner angemaſten Vervvaltung des Saltzvvercks halber nicht alleine gebührende Rechnung zu thun, ſondern alle Einnahme cum fructibus perceptis & percipiendis zu erſetzen, auch die Schäden und Unkoſten zu reſtituiren ſchuldig ſey.

Plura vide in Rotheri *Practica forenſ. action. & exception. p. 94.*

## Vormundſchaffts-Quittung.

*Ich N. N. vor mich meine Erben und Erbnehmen uhrkunde und bekenne, demnach Herr* Matthes Wincke *am 20. Octobris 1699. mir zum Vormunde beſtätiget worden, derſelbe auch ſolcher Vormundſchaft bis anhero treulich und fleiſſig, als einem ehrlichen Vormunde zuſtehet, vergeſtan-*

Digitized by Google

*geſtanden, allen möglichen Fleiſs aufrichtig angewendet; nunmehro aber, und nachdem ich mich von* Churfürſtl. Durchlauchtigkeit zu Sachſen mündig erklähren *laſſen, mein vollſtändiges Vatertheil, und alles, was er meinetwegen in ſeiner Verwaltung gehabt, und ſich auf 5000 Reichs-Thaler belauffen, richtig ausgeantwortet, zuvor aber über ſolche Adminiſtration mir eine ausführliche* Schluſs-Rechnung *abgeleget; geſtalt ich ſo wohl ſelbige, als alle andere vorhergehende genau unterſuchet, und in* Einnahme *und* Ausgabe *allenthalben* richtig *befunden; als* quittire *ich Kraft dieſes hierinnen meinen gewesenen Herrn Vormund wegen ſeiner bis dato geführten* Adminiſtration, *wie auch wegen 1359. Reichs-Thaler, wie es zu recht am beſtändigſten iſt, leiſte ihm nebſt ſchuldigſter Danckſagung eine* ewige Verzicht, *zehle ihn auch von ſolcher Tutel gäntzlich loſs, hiernächſt nicht allein mich ausdrücklich erklärende, daſs ich alles dasjenige, was er in Vormundſchafft meiner beliebet, gehandelt und geſchloſſen, allerdings ratihabiret, und vor genehm, feſt und unverbrüchlich, ihn auch allenthalben* ſchadloſs halten, *ſondern auch darwieder, unter was Prætext und Schein des Rechtens es geſchehen könne, niemahls handeln, oder durch jemand anders dergleichen zu thun verſtatten will; Allermaſſen ich zu dem Ende allen mir dieſsfalls zu ſtatten kommenden Behelffen, wie ſie Nahmen haben mögen, inſonderheit dem Beneficio Reſtitutionis in integrum, erroris calculi, perſuaſionis, læſionis cujuscunque, rei non ſic, ſed aliter geſtæ, aut non intellectæ, non numeratæ pecuniæ vel non traditarum rerum, nach vorhergehender deutlichen Erklärung*, bey dem Wort der ewigen Wahrheit, und ſo wahr mir Gott helffe, *wohlbedächtig renuncire, mit dem Erbiethen, dieſe* Vormundſchafts-Quittung und Verzicht *förderlich vor E. E. Rath alhier zu wiederhohlen &c.*

Lib.

## Lib. XXVII. Tit. VI.
# Quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicatur.
## Connexio.

ACcidit aliquando, ut pro Tutore quis ſe gerat *doloſe*, qui tamen talis non eſt, cujus *occaſione* introducta eſt *actio quod falſo tutore*.

§. I.

*falſus tutor)* A *protutore* ſic *differt*, quod *hic* in bona, *ille* in mala fide conſtitutus. *Hæc* actio non contra heredem datur; niſi heredes locupletiores facti eſſent: quia eſt rei perſecutoria.

## Uſus forenſis.

Moribus pupillus ratione negotiorum a falſo tutore geſtorum eſt ipſo jure tutus, aliis vero cum falſo tutore contrahentibus per reſtitutionem in integrum ex capite doli ſuccurritur, ſalva pœna falſi, quæ ad fiſcum pertinet.

## Lib. XXVII. Tit. VII.
# De Fidejuſſoribus & nominatoribus & heredibus Tutorum & Curatorum.

*Cod. Lib. 5. T. 54. 57.*

## Ad Rubricam.

F*Idejuſſoribus)* fidejuſſor eſt perſona, quæ per ſtipulationem, *hodie* per conventionem, alienam obligationem, in fidem ſuam recipit, in majorem fidem creditoris principali debitore nihilominus obligato manente.

*nomina-*

Digitized by Google

*nominatoribus)* Nominatores ſunt, qui ad tutelam declinandam alios tutores nominarunt, & idoneos eſſe affirmarunt. Hi *fidejuſſorum* nomine habentur; heredes vero latam culpam præſtant, niſi proprio nomine ſe obligatos fecerint. Autor omiſit nominatores, *wenn einer der Obrigkeit vorſchlägt, und dieſer iſt ſimpliciter gehalten, l. 2. de fidejuſſ. & nominat: Commendatores* autem, *welche einen nur ſchlechtweg zum Vormunden vorſchlagen*, non aliter obligantur, quam ſi commendatus, tempore commendationis inidoneus fuit; vid. ſpec. Leyſer. *ad ff. de fidej. & nomin. Med. 1.*

§. I.

*fidejuſſores)* Non quidem, ut rationes reddant, ſed ut reliqua ſolvant, poſt redditas a tutore rationes; Fab. *in Cod. L. 5. Tit. 33. Def. 2.* An vero in horum bonis pupillus tacitam hypothecam habeat, quod vult *Neguſant.* per *l. 13. §. ult. C. de jud.* rectius negatur, cum expreſſo textu deſtituamur.

*cum alias)* Hoc præcipue obtinet in negotiis extrajudicialibus; in judicio autem tacens ſicuti hoc caſu contradicere debebat.

§. II.

*obligatio)* Eligebantur a Magiſtratu, qui ſatisdationem tutorum æſtimarent, *l. 1. §. 8. D. de magiſtr. conven.* Nominatores dicuntur, qui nominant ſuo periculo tutores, *l. 28. de tut. & cur. dat.* Stryk. *diſſ. de obligatione adſirmant. §. 7. ſqq.*

§. III.

*diviſionis)* i. e. fidejuſſores tutorum inter ſe non habent beneficium diviſionis per *l. f. ff. rem pup. ſalv. fore.* Hoc tamen ex perſona tutorum,

pro

pro quibus fidejuſſerunt: quia & ipſi tutores inter ſe beneficio diviſionis gaudent, & quicquid de *fidejuſſoribus* hic dictum, id ipſum ad *nominatores* applicatur; attamen, non niſi tutoribus vel curatoribus eorumque fidejuſſoribus excuſſis, conveniri poſſunt; Lauterb. *coll. th. pr. h. t. §. 4. 5. 6.*

## Uſus forenſis.

Tutorum fidejuſſores conveniuntur per actionem *ex ſtipulatu*, ad præſtandum id, quod ex cura debetur; quæ omnia *forum* adprobat.

# Lib. XXVII. Tit. IIX.
## De
# Magiſtratibus conveniendis.

*Inſt. L. 1. T. 24. §. 2. Cod. L. 5. T. 52. & 75.*

### §. I.

S*Ubſidiaria actio) Hodie* adhuc eſt in *uſu*, Hahn. *ad Weſenb. h. t.* Carpz. *P. 11. Conſt. 14. d. 41.* Ratio: quia omnis abrogatio facti eſt, adeoque in hac probari non poteſt; Storer. *de actionibus contra Magiſtratum vel judicem inſtituendis. Alt. 1708.* Gebauer. *actio tutelæ adverſus Magiſtr. Lipſ. 1726.* Attamen hæc actio in *Praxi forenſi* plus *difficultatis*, quam *utilitatis* habet. Magiſtratus, ſi modo probet tempore delationis & acceptæ tutelæ habilem fuiſſe tutorem, ſemper inopia futura pupillo nocitura eſt; ſiquidem magiſtratus *hodie* dantur temporarii & mortales, E. actio exiſtit vana, & *difficilis executio* contra heredes.

*contra Magiſtratum)* Non tamen datur hæc actio contra totum magiſtratus ordinem, ſcilicet

in

Digitized by Google

in illis locis, ubi datio tutorum certis perſonis incumbit, *wo Vormundſchaffts-Stuben ſind*, ut *Lipſiæ*, *Gothæ*; ſed tantum contra eos, qui ex ordine tutores idoneos dare debuiſſent.

*exegerit)* Jure *Romano* ſaltem hæc actio dabatur contra eos, qui ſatisdationem exigere ſolebant, *§. 4. J. de ſatisd. Tut.* Sed cum *hodie* exulet *differentia* inter *magiſtratus majores* & *minores*, contra omnes illos dabitur, quorum intereſt tutores dare; *Rec. Imp. de an. 1577. §. 32.* Interim tamen *diſſuadent* ſæpe *rationes politicæ*, privatas actiones contra Magiſtratus; Thomaſius ad *Huber. cit. tit. Inſt. §. 14.*

*probatio)* Singulare hoc eſt, quod licet alias pro Magiſtratu *præſumatur*, in Legibus tamen in favorem pupilli *contra magiſtratum*.

## Uſus forenſis.

Hæc cuncta adhuc in *uſu* ſunt, & hæc actio ad Curatores abſenti datos applicari poteſt; *§. 2. J. de ſatisd. tutor.* uti pronunc. *F. J. L. Menſ. Julio 1718.* Hæc actio tamen *hodie* plus *difficultatis*, quam *utilitatis* habet. *Pro Magiſtratu* enim ſemper militat *præſumtio bonæ fidei*, quæ vix admittit contrarii probationem; cui accedit, quod Magiſtratus noſtri ut plurimum ſint temporales, mutentur & moriantur, atque adeo contra illos olim inanis vel difficilis ſit executio.

Actio de Magiſtratibus conveniendis *hodie* adhuc in uſu eſt, eademque ad curatores abſenti datos applicari poteſt; vid. *Rec. Imp. de an. 1577. tit. 32. §. 2.* uti pron. *F. J. L. M. Jul. 1718.* conf. præjud. apud Carpzov. *Jur. for. P. 2. C. 24. d. 12. n. 9. def. 14. &*

*14. & 15. n. 7. def. 16. n. 6. it. C. 11. def. 41. n. 10. & Lib. 4. tit. 4. Reſp. 33. n. 27. & Lib. 5. tit. 8. Reſp. 82. n. 24.* Philipp. *Uſ. pract. Inſt. Lib. 1. Ecl. 88. n. 6. Ecl. 89. n. 9.* Richter. *deciſ. 55. n. 14.*

## Lib. XXVII. Tit. IX.
## De
# Rebus eorum, qui ſub tutela vel cura ſunt, ſine decreto non alienandis vel ſupponendis.

*Cod. L. 4. tit. 46. 51. & L. 5. tit. 71. 72. 73. & 74.*

### Connexio.

SIcut *tutor perſonæ*, & *curator bonis* datur, ita quoque bonorum *adminiſtratio immobilium* certas obſervat *utilitates*.

### §. II.

*Cauſa neceſſaria)* Nec ſufficit *utilitas*. Si vero ipſa res pupillo ſit damnoſa, tunc etiam ſolet alienatio concedi; licet non adſit cauſa neceſſaria.

*ſuadet) daſs man ſich von zinſsbarem Capital befreye.*

*cauſæ cognitio)* ſcilicet ſub cujus juriſdictione bonum alienandum eſt ſitum, aut ſub cujus juriſdictione pupillus degit: habet enim *pupillus electionem*, quem judicem adire velit.

*neceſſitatem)* Aliqui cum Carpz. *L. 5. Reſp. 72.* quinto loco *ſubhaſtationem* requirunt. Sed quia Leges hanc nullibi exhibent, præterea ſubhaſtatio incertiſſimus modus indagandi veri pretii eſt, rectius Poſtius *de ſubhaſt. ſpec. 4. n. 35.* & Berger *in Reſol. Lauterb. p. 578.* ſubhaſtationem impune omitti poſſe, contendunt.

*decre-*

Digitized by Google

*decretum*) Nonnulli quidem etiam ſubhaſtationem adjiciunt: aſt pro forma hæc non eſt præſcripta; ſed ideo inſtitui ſolet, ne poſtea pupillus, ex læſionis capite, alienationem impugnare poſſit; vid. Coccej. *jus Controv. b. t. qu.* 4.

*ſubſequitur*) Uſu *fori* requiritur, ut ſi ad venditionem procedatur, ea fiat mediante ſubhaſtatione publica; Werner. *p.* 1. *obſ.* 210.

*interponi*) Nam *judex rei ſitæ* rem alienandam immediate ſub ſua jurisdictione habet.

§. III.

*Alienatio nulla eſt*) Ut hinc pupillus, vel minor, etiamſi major factus intra quadriennium reſtitutionem petierit, adhuc tamen impugnare poſſit contractum ex capite nullitatis, usque ad 30. annos; quamvis alii hanc *nullitatem purgari* dicant lapſu quadriennii, vel quinquennii, per *l. f. C. de tempor. reſtitut.* Hoc tamen adhuc remanet, quod ſi nullitas doceri poſſit, non opus ſit probatione læſionis; quod ſecus eſt, ſi reſtitutio petatur, Stryk. *uſ. mod. ad b. t.*

*onus probandi*) Obſervatio enim formalium conſiſtit in *facto*, quod non præſumitur, ſed eget *probatione*.

*majorennitate*) Modo major factus ſcientiam non rite factæ alienationis habuerit. Alias enim *quinquennium* a die ſcientiæ currere incipit; Berger. *Oecon. jur. Lib.* 1. *Tit.* 4. §. 11.

§. IV.

*Princeps*) Quia Princeps in Legibus civilibus ſemper diſpenſare poteſt.

*per Reſcriptum*) Modo in ſupplicatione ſta-

tus pupilli probe eſt expoſitus, alias ſub-& obreptio præſumitur.

*oppignoravit*) Quia oppignoratio eſt ſpecies alienationis.

*provocat*) *Ratio:* quia nemo in communione permanere invitus cogitur.

*quær.*) Utrum ſemper provocatio expreſſe fieri debeat? *Reſpond. negando:* mater tacite ad diviſionem provocat, ſi illata deſiderat.

*minor*) Gerdeſſen *de ſacramentis puberum. Gryphswald. 1719.* Wildvogel *ad Auth. Sacramenta puberum. Jen.*

*confirmavit*) Sed procul dubio *verior contraria ſententia.* Non enim *Authentica ſacramenta puberum* ad negotia, ipſo jure nulla & invalida, pertinent: quia tantum beneficium reſtitutionis in integrum denegat propter juramentum minoribus; adeoque negotium ipſo jure invalidum non ſupponit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 7.*

## Uſus forenſis.

*Praxis* hæc cuncta in *Germania* obſervat, inſimul ad validitatem actus requiritur, ut *judex domicilii*, non rei ſitæ, ſuper alienatione decernat, & neceſſariam cauſæ rationem decreto alienationis nominatim inſcribat.

Vid. Bœhmer. *Reſp. DCXIV. usque DCXXI.*

## Vſus Juris Electoralis Saxonici.

Conf. ad h. T. *Torgauiſch. Ausſchreib. de Anno 1583. T. welchergeſtalt die Agnaten. §. Da aber. & Dec. El. 41. & part. 4. C. El. 31. &* præjudicium

*F. J. L.*

Digitized by Google

*F. J. L. Menſ. Aug. Oct. & Dec. 1700. Menſ. Maji 1708. Menſ. Oct. 1710.*

# Lib. XXVII. Tit. X.
## De
## Curatoribus furioſo, & aliis extra minores dandis.
*Cod. L. 5. T. 70.*

§. I.

D*antur*) Revera omnis *cura* tantum eſt *unica*, ſcilicet *dativa*. vid. Cocceji *jus Controv. h. t. qu. 1.* Proprie enim in Teſtamento Curator non datur, nec curatela legitima obtinet; dum enim minor teſtamenti factione gaudet, agnatus ſpem ſuccedendi non acquirit. Sola *furioſi cura* eſt legitima, hinc ad agnatos pertinet; Hopp. *ad §. 3. J. h. t.*

*qui neque tempus, neque finem expenſarum habent*) Prodigi, *moraliter* tales, *die gar kein Geld behalten können*; *juridice* tales, *denen a judice Curatores geſetzet werden.* Sic & fœminæ, quæ luxurioſe vivit, Curator conſtitui poteſt. Hi tamen, ante magiſtratus declarationem, pro prodigis non habentur. Nihil refert utrum quis bona ſua in bonos malosve ſumtus profundat: Prodigus enim ſimpliciter dicitur, *l. 12. §. 2. de tut. & Curat. datis*, quisquis bona ſua ita adminiſtrat, ut egeſtas ei metuenda ſit; ſic e. g. Fuggerus apud *D. Lib. 80.* ob liberorum implorationem, prodigus declaratus eſt.

*furioſus*) Hic eſt infanti æquiparandus; & ſic

ſic *curator furioſi magis tutor*, quam Curator: quia etiam de ejus perſona diſponit; Stryk. *uſ. mod. ad h. t.*

§. II.

*Non coguntur*) Aliud eſt in proximis ſucceſſoribus feudi: quia curatores legitimi erant, cum his ſucceſſio feudalis per teſtamentum auferri nequeat.

§. III.

*Maritus ad curam uxoris admittitur*) Si tamen uxor cum marito contrahere velit, alio Curatore opus eſt; Mev. *ad Jus Lub. Lib. 1. T. 10. art. 1. n. 19.* Moribus *Germanorum* maritus eſt curator legitimus uxoris ſuæ. Inde etiam dicitur: *ein ehelicher Vormund*; & incipit hæc cura poſt conſcenſionem thalami; *L. R. Lib. 1. art. 45.* Licet vero in quibusdam *Germaniæ* provinciis in deſvetudinem abierit *cura mulierum perpetua*, tamen, ſi extra ordinem uxori curator dandus, veluti mente captæ, morbo ſontico laboranti, admittendus erit maritus; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3. ſeqq.* Schilter. *Exerc. 37. §. 22. ſqq.* Heineccii *diſſ. de marito tutore & curatore uxoris legitimo.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

De extraordinaria mulierum cura, moribus *Saxoniæ* præcipue recepta, quæ eis ob ſexus imbecillitatem conſulit, vid. *P. 2. C. El. 15. Div. El. 24. & 59. L. R. Lib. 1. art. 31.* jung. *ord. Tut. Lipſ. de Anno 1595. §. 28.*

Quod in *Saxonia* cura 21. Ann. completo finiatur, vid. *Lehn-R. c. 26.* vid. Bœhmer. *Reſp. DCXXII. usque DCXXIII.*

Lib.

# Lib. XXVIII. Tit. I.

# Qui teſtamenta facere poſſunt & quemadmodum teſtamenta fiant.

*Inſt. L. 2. Tit. 10. Cod. Lib. 6. tit. 22. & 23. Nov. 119. Extra Libr. 3. tit. 20. in 6to. Lib. 3. Tit. 11. Clem. Lib. 3. tit. 6.*

## Connexio.

COnſiderantur adhuc *judicia*, quæ *ex quaſi-contractibus* deſcendunt, ad quæ etiam refertur *aditio hereditatis*. Cum vero *vel* per pacta, *vel* per teſtamenta, *vel* ab inteſtato hereditas deferri ſolet; E. nunc *de teſtamentis*; quia ſupra de pactis tractatum fuit.

§. I.

*In univerſum*) Scilicet quod cum perſona defuncti non extingvitur & uſusfructus. Ratio: quia heres defunctum repræſentat.

*Jus*) Vox *juris* hic *latius* accipitur atque adeo etiam *nudam ſpem* complectitur. Ergo heres ea etiam conſequitur, quæ defuncto ſub conditione promiſſa fuerunt; tametſi conditio demum poſt mortem defuncti exiſtat; *l. 18. de R. J. §. 4. J. de verb. oblig.*

§. II.

*Illicita ſunt*) Vid. *l. 15. C. h. t.* quia teſtamenta *jure publico* ſunt introducta, ut diſponerent de eo, quod quis poſt mortem fieri vult; *l. 3. D. h. t.*



Digitized by Google

1) pactis privatorum autem juri publico derogari nequit; 2) quia odioſa ſunt, plena triſtiſſimi atque periculoſi eventus, *l. f. C. de pactis.* Mevius *ad Jus Lubec. P. II. Tit. 1. n. 16. p. 279.* Ratio: quia credebatur, ejusmodi pacta ſucceſſoria votum captandæ mortis ſub ſe continere, & hereditas non pactis, ſed obſequiis paranda erat.

*cum privignis*) Ipſi parentes inter ſe, non cum privignis, hoc pactum ineunt, *ſie zu vereinigen.*

*confraternitatis*) Si ſtatus imperii hæc pacta ineunt, Imperatoris & Electorum conſenſus circa *feuda* requiritur; quod in *allodio* ceſſat; *Capit. Leopold. art. 30.* ibi melius quam a *Gültich* materia tractatur. Quoties etiam per confraternitatem tertio præjudicium creatur, toties, ut ille conſentiat, neceſſe eſt; hinc *nobiles mediati* hoc pactum inire non poſſunt, Brunnem. *d. l. 19. C. de pact.* niſi princeps territorii, cui ſubjecti ſunt, conſentiat; Stryk. *de ſucc. ab inteſt. diſſ. 8. cap. 7. §. 11. & 18.*

*valere*) ſcilicet ſuper *allodialibus:* quia hæc libere alienari poſſunt; *conſultius* tamen eſt, ut privati potius utantur donatione reciproca.

*Ganerbinatus*) Eſt pactum familiarum de caſtro vel oppido mutuis viribus defendendo, & in eo ſuccedendo, ſin ea familia extincta; Stryk. *d. l. cap. 8. §. 4.* Lyncker. *de Ganerbitatibus. Jen. 1689.* Steph. *de Juriſd. Lib. 2. cap. 7. membr.* Wehner. *obſ. voc.* Ganerbinatus. Lunigii *ſcripta ſelecta illuſtria pag. 772.*

§. IV.

*Mortis*) Quod vitium non neci, ſed perſonæ eſt adſcribendum.

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*Corroborata*) per *Conſt. Elect. Sax. 35.* P. II. ibique Carpz *Def. 6. & 8.* Diſponit quidem hæc *conſtitutio* non in genere de fœminis, ſed loquitur tantum *de filiabus*. Vſus *fori* etiam extenditur ad omnes fœminas: quia nulla renunciatio *jure Canonico* valida eſt, niſi jurato facta ſit.

*ſtatutariæ*) Quia hoc juramentum tantum de *jure Canonico* exigitur, dubium non eſt, *moribus* induci poſſe, ut etiam injurata renunciatio valeret; & hinc in pactis dotalibus rariſſime reperitur juramentum, exceptis perſonis illuſtribus, uti exemplum Reginæ Poloniarum & Electricis Bavariæ docet, vid. Pfeffing. *Vitriar. illuſtr. Tom. 4.* circa finem *ſanctionis Cæſareæ pragmaticæ*, *pag. 121. 122. & ſeqq.*

*renunciantem*) In Electoratu *Saxoniæ* tamen *jusjurandum* ſaltem in fœminis requiritur, per *Conſt. Elect. XXXV. part. 2.* & quidem *corporale* deſideratur; Ergo non ſufficit *juramentum in ſcriptis* factum.

*Möller.*) ad *d. l. de pact.* Sed cum *moribus* noſtris probata ſint pacta ſucceſſoria, ſequitur, ut renunciationes absque juramento valeant, illudque ſaltem in illis locis requiratur, ubi *jus Civile* obſervatur expreſſe, Mevius *part. 2. dec. 270.* Stryk. *de ſucceſſ. ab int. diſſ. 8. cap. 10. §. 23.*

§. VII.

*Acceperit*) Quia legitima eſt pars hereditatis; Carpz. *part. II. Conſtit. 35. def. 16.*

*Gail. Lib. 2.*) Qui hac ratione utitur, quod dos in locum alimentorum ſuccedat; quæ tamen

*ratio* non eſt univerſalis: quia filia alia bona habere poteſt, ex quibus alimenta conſequatur.

*minor*) Hinc *conſultius* eſt, in ſpecie legitimæ & doti renunciare; quæ renunciatio ſine dubio valida; Richt. *Dec.* 69.

*dicunt*) Quia omni renunciationi ineſt hæc tacita *conditio*: *ſi hereditas mihi fuerit delata*; qua deficiente, ipſa renunciatio corruit, arg. *l.* 96. *D. de Condit. & demonſtr.* Vera *ratio* hæc eſt, quod filia in eo, quod nunquam acquiſivit, ſuis liberis præjudicare nequeat; vel potius: quia nepotes hereditate materna abſtinentes non ex renunciantis, ſed ex propria perſona, ſuccedunt, Stryk. *caut. Contr. Sect.* 1. *c.* 5. §. 10.

*item filia*) Aliud ergo ſine dubio dicendum eſt, ſi expreſſe in hunc caſum direxit; id quod factum fuit a *Maria Thereſia*, LUDOVICI XIV. *Galliarum Regis* uxore, quemadmodum ex Thucelii *Actis ſæcul. XVIII.* videre licet. Huc pertinet formula: *Daſs die Töchter ſich aller väterlichen und brüderlichen Erbſchafft begeben wollen*, *bis auf einen ledigen Anfall*, i. e. donec linea maſculina extincta.

§. VIII.

*Dimidium*) *l.* 2. *C. de reſcind. Vendit.*

*minui ſolent*) Quoties itaque læſio dependet ex futuro eventu incerto, toties illa non attenditur: quemadmodum enim illo caſu fratres conqueri non poſſunt, ſi bona minuuntur; ita nec filia in caſu aviti patrimonii facultatem querendi habet. Nam jura debent eſſe reciproca, & revera *alea* ſubeſt; nam talis renunciatio eſt de jure futuro, & quærendo; in quo læſio allegari nequit, cum ſpes futuræ

ſuc-

Digitized by Google

ſucceſſionis dubia valde, ac incerta ſit emolumenti ejus expectatio, Stryk. *l. c. §. 132. ſeqq.*

§. IX.

*Succeſſione*) Thomaſius *de origine ſucceſſionis teſtamentariæ. Hal. 1705.* Idem *prima initia ſucceſſionis teſtamentariæ apud Romanos. Hal. 1705.*

*voluntatis noſtræ*) E. ultima voluntas in alienum arbitrium conferri nequit, *l. 32. D. de R. J.*

*omni eo*) Per hoc differt a *Codicillo*, ubi legata ſufficiunt.

*furioſus*) Quod ſi tamen teſtator antea furioſus extiterit, præſumitur furor continuaſſe, niſi conſtet, intervalla adfuiſſe; hinc mutatio, quia facti eſt, ab allegante probanda; *l. 22. D. de probat.* Stryk. *diſſ. de dementia cap. 2. §. 7.*

*nec impubes*) Et ſic ipſo die natali, quo ante annos XIV. natus eſt, teſtari poteſt; *cit. leg. 5.* Quotieſcunque de iis agitur, quæ ſunt *juris Civilis*, qualis eſt teſtamenti factio, toties dies cœptus habetur pro completo; & ſic de momento in momentum non computatur; vid. Antonell. *Tr. de tempore legali. Lib. IV. cap. 1. n. 2.* Utrum vero XI. dies communi ſtatuum evangelicorum voto calendario ſubtrahi proſint, cum Strykio *in Caut. Teſtam. cap. 1. §. 5.* omnino affirmo, ut & cum Lauterb. *Colleg. th. pract. h. t. §. 18.* & rationibus ibi dictis: *Ratio* enim *regulæ*, quod alias vita & bona inſidiis exponantur, & jura teſtamenti ex voluntate alterius dependeant, tunc non quadrat.

*ſurdi & muti, natura*) Modo ſcribere poſſit, vel ſi ſurdus loqui poſſit, vid. Stryk. *de jure ſenſ. diſſ. 4. Cap. 3. n. 37.*

## §. X.

*peregrini*) Vi hujus *Authenticæ*, quæ non JUSTINIANI, ſed FRIDERICI Imperatoris, omnibus peregrinis communicata ſunt ſucceſſionum & connubiorum Jura; Ergo & *hodie* teſtamenta facere poſſunt. In *Gallia* autem contrarium obſervatur, ubi Rex omnia peregrinorum bona *Jure Albinatus* ſibi vindicat; quod jure repreſſaliarum in Imperio *Romano-Germanico* a ſtatibus quoque erga illos exerceri poteſt.

*ab hoſtibus capti*) Quia capti ab hoſtibus detruduntur in captivitatem & ſervitutem, adeoque *juris Civilis* capaces non ſunt, *l.8.pr.D.h.t.* quod *hodie* abrogatum ſeculo XIII.

*deportati*) Ratio: quia mediam capitis deminutionem ſub ſe continet deportatio, qua jura civitatis amittuntur.

*in metallum damnati*) Uti hi jura Civitatis, ita teſtamenti factionem perdunt.

*banniti*) vid. Carpzov, *equ. Crim. 140. n. 33.* Banno *imperiali* affecti jure teſtari nequeunt, cum omnem *juris communis* uſum amittant; Schilter. *exercit IV. §. 25. ſeqq.* Qui vero *e provincia* banniti, eorum teſtamenta in hac tantum provincia, quippe in qua omni juris commercio privati, effectum habere nequeunt; Stryk. *caut. teſtam. cap. 3. §. 51.*

*ad mortem damnati*) In *praxi* indiſtincte conceditur his facultas teſtandi; Carpz. *p. 2. conſt. 6. def. 2. n. 1.* vid. omn. Richter. ad hanc materiam *dec. 57.* Mencke. *de teſtamenti factione damnatis ad mortem Jur. Civil. denegata & moribus pleriſque aſſerta. Lipſ. 1694.*

§. XI.

Digitized by Google

§. XI.

*Flii familias*) Facta enim emancipatione fit paterfamilias, E. teſtari poteſt: ſine emancipatione vero de peculio Caſtrenſi & Quaſi-Caſtrenſi.

*adventitio*) Scilicet ordinario, ubi pater uſumfructum habet, ſed quoque de peculio adventitio extraordinario filiusfamilias teſtari non poteſt: quia hoc intuitu pro patrefamilias non reputatur; vid. *Tit. de SCto Macedon. §. 4. pag. 285. & l. pen. C. qui teſtam. fac. Hodie* tamen principis permiſſu teſtari poſſunt, unde quoque jure *Wurtenbergico*, Norinbergenſi, aliorumque locorum ſtatutis gaudent teſtamenti factione; Lauterb. *Colleg. Pract. h. t §. 53.*

*prodigi*) Cui adminiſtratio bonorum ſuorum ademta, *l. 28. pr. h. t.* niſi bene poſteritati ſuæ conſulat: ſic enim in *praxi* toleratur, aut ſi ante declarationem teſtamentum factum eſt; *l. 10. de Curat. furioſ. dand.*

*poſteritati ſuæ*) vid. Carpz. *part. III. conſt. 5. def. 11.*

*Novell. Leon. 39.* Novellæ LEONIS alias quidem vim legum habent; aſt quoties in *Jure Communi* caſus non eſt deciſus, ſpecialis autem in LEONIS Novellis occurrit; toties etiam hæ in vim probandi allegari poſſunt.

*quæ recepta*) Hæc exceptio admodum dubia eſt, cum Novellæ LEONIS nullam in *foro* auctoritatem habent. Accedit in prodigis odium erga propinquos, qui plerumque prodigalitatem eorundem Magiſtratui deferunt, quosque ideo ab hereditate excludunt. Igitur *JCti Jenenſes* recte apud *Richterum*

Digitized by Google

*terum* in *Deciſ.13. n. ult.* reſponderunt, teſtamentum prodigi ad pias cauſas valere.

*minores*) Quia Curator ſaltem in actionibus inter vivos circa minorum negotia requiritur, utpote in quibus ob imbecillitatem intellectus facile lædi poſſunt.

§. XII.

*hæretici*) Quorum ſcilicet doctrina per *leges Imperii* rejecta; quorſum pertinent *Arriani*, *Sociniani* & reliqui, qui *Catholicæ*, *Lutheranæ* & *Reformatæ* religioni non addicti ſunt; ideoque in Imperio *Romano-Germanico* non tolerantur, *Inſt. pac. Osnab. & Monaſt. art. 7.* ſi vero apud Evangelicos intra numerum civium recepti, nemo iis denegabit teſtamenti factionem: teſtantur enim *jure adeptæ civitatis*. Si non fuerint recepti, teſtamentum condere poterant *jure peregrinorum*, per *authenticam omnes peregrini Cod. Communia de ſucceſſione*, in qua FRIDERICVS non diſtingvit, an orthodoxæ an hereticæ religioni ſint addicti, peregrini exiſtimantur; Stryk. *ad Laut. cap. 5. §. 31.*

*apoſtatæ*) Qui a Chriſtiana religione ad *Saracenos*, *Judæos* vel hæreticos ſe contulerunt; Vid. omnino Richt. *Dec. 53.* Apoſtaſia vero eſt defectio a vera Chriſtiana fide, ſeu proditio in veneficis.

*ob carmen famoſum damnati*) Non autem ſufficit injuria ſcripta, *ſondern es muſs ein* delictum capitale *ſeyn*, *ſo man dem andern vorwirfft.* Sed hic quinque requiruntur: 1) ut ſit auctor; 2) crimen publicum in ſe contineat; 3) falſum vel 4) non ſubſcripſerit nomen ſuum, & 5) ut ſit condemnatus, Lauterb. *d. l. §. 34.*

*vene-*

Digitized by Google

*venefici*) Qui totos diabolo ſe mancipavere, ut Richterus præjudicio confirmat; *cit. loc.* ſed Schilter. *h. t. §. 30. ſq.* deducit, quod teſtamenti factio illis, ut aliis ad morem damnatis, competat.

*uſurarii manifeſti*) Qui uſurariam pravitatem exercent; niſi de uſuris ſatisfecerint, aut cautionem idoneam ſufficienter præſtiterint; Berlich. *p. 3. concl. 1. n. 57.* Brunnem. *ad l. 18. D. h. t. n. 7.* Interim tamen uſurarii manifeſti teſtamentum de *jure canonico* valet, ſi modo ad pias cauſas aliquid legaverit.

*Monachi*) Intelligimus eos, qui profeſſionem fecerunt, & per *tria vota* ſubſtantialia *paupertatis, caſtitatis* & *obedientiæ* ſe religioni addixerunt; Manz. *de teſtam. pag. 100. n. 256.*

§. XIII.

*Cæcis*) Jung. *Conſtit.* MAXIMILIANI I. *de Anno 1512. §. 32.*

*redigi debeat*) Inde hoc *teſtamentum* a nonnullis *mixtum* vocatur; quia quodammodo participat de eſſentia teſtamenti *ſcripti*, quodammodo autem de teſtamento *nuncupativo*, *l. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.*

§. XIV.

*Fide publica*) Licet ſententia contra *communem opinionem* videatur, quod teſtamentum per procuratorem principi oblatum nullum ſit, Carpz. *p. 3. conſt. 3. def. 23.* attamen quoad punctum *juris* veriſſima eſt: fides enim teſtamenti publici ſive judicialis non ex oblatione dependet, ſed ex acceptatione & relatione ad acta. In *Saxonia* vero Carpzovii *ſententia contraria* defenditur; Carpz. *dec. 293.*

§. XV.

§. XV.

*Publicum*) Senſu *Juris Civilis*, quod factum calatis comitiis, *§. 1. Inſt. h. t.*

*teſtator ipſe*) Ratio poſita eſt in evitatione fraudis, ne falſum ſupponatur teſtamentum, ſi non teſtator ipſe exhibuerit.

*per procuratorem*) Ne adulterina teſtamenta pro veris ſupponantur; Berlich. *part. 3. concl. 4. n. 31. ſeqq.* Stryk. *de teſtamento principi vel judici per procuratorem oblato. Frf. 1684.* Barth. *de teſtamento comiti Palatino oblato. Lipſ. 1689.*

*non nititur*) Quia nulla lege hoc cavetur, ut in perſona offeratur; modo perſonas fide dignas adhibeat ad oblationem: litis tamen evitandæ cauſa *conſultius* eſt, ut ipſe offerat.

*Stryk.*) Qui tamen in *§. 33.* addit, Procuratorem ejusmodi mandato ſpeciali inſtructum, & ita legitimatum eſſe debere, ut omnis ſuſpicio fraudis, violentiæ & ſuppoſitionis ceſſet. Atque hoc caſu ipſe ego *teſtamentum publicum per procuratorem oblatum valere* exiſtimo: *quia* 1) in teſtamento publico ſolennia nulla requiruntur, ſed ſola veritas atque integritas reſpicitur; 2) leges, quæ de teſtamento publico agunt, præſentiam teſtatoris nullibi deſiderant; 3) Jura procuratorem in omnibus negotiis admittunt; 4) *Lex. 9. C. de teſt.* aliæque, quæ præſentiam exigunt, de teſtamento privato agunt. Vid. Leyſer. *ad π. ſpec. 354. de teſtam. publ. med. 4.* & Stryk. *diſſ. de teſtam. per proc. oblato*, quæ *cautelis contract.* inſerta & *cap. VIII.* conſtituit, cui Barthius *diſſ. de teſtam. Principi oblato* oppoſuit; cujus autem argumenta nimia ſubtilitate nituntur.

§. XVI.

Digitized by Google

§. XVI.

*a principe ablegari ſolent*) Ergo proprio motu accedentes non valent, ſed expreſſe mitti debent a judice; alias teſtamentum ob defectum impugnatur.

*ſufficit*) Modo ad actum teſtandi vocatus ſit: nam ſi fortuito adſit, & ſe tunc offerat, non ſufficit.

*cum Actuario*) Quia Regiſtratura ad acta ſcribenda eſt, quæ a judice qua tali non confici poteſt, nec a ſcabinis, præſentes ſi eſſent.

*apud quem judicem*) Apud quemcunque; proprie autem pertinet ad inferiorem.

§. XVII.

*Prælegendum*) vid. Bœhmeri *diſſ. de teſtamento non prælecto.*

*inſertum*) Carpz. *dec.* 149.

*ſuperflua eſt*) Hic autor ſine lege loquitur.

§. XVIII.

*Nequit*) Quia jurisdictio non penes hos eſt, ſed penes ipſum nobilem. Si ergo hujus nobilis actuarius ſemel cum ſcabinis adſit, ſubſiſtit teſtamentum. *Quæritur:* qualis judex debeat eſſe? *Reſp.* Omnis judex, ſive ratione teſtatoris competens ſit, ſive non: *quia* teſtamenti inſinuatio eſt actus voluntariæ jurisdictionis; Sed *quæritur:* utrum aſſeſſores præſentes eſſe debeant, an vero ſoli judici tale teſtamentum legaliter exhiberi poſſit? *diſtinguunt* Dd. *utrum* in loco judicii, *an* extra illud offeratur. In *priori* caſu præſentia judicis ſufficit; *l. 31. C. de donat.* modo actuarius adhibeatur, qui teſtamentum actis inſcribat, *dec. El.* 45. & 75, ibique *Philipp.* niſi periculum in mora, de quo teſte-

teſtetur judex, ubi ſola judicis vel actuarii præſentia ſufficit. In *poſteriori* caſu aſſeſſorum, & quidem duorum, præſentia adeſſe debet, in quantum teſtamentum in judicio *Saxonico* inſinuatur, propter legem præſcriptam ſufficit; ego autem puto, quod in materia teſtamentorum copia ſolemnium magis utilis, quam inopia eſſe ſoleat.

*recepta*) Requiritur tamen, ut præſens parochus ſit illius pagi, ubi ægrotans domicilium habet; quodſi ergo forte abſit, ejus loco duo alii teſtes adhiberi debent; Stryk. *loc. cit. Caut. contract. c. 16. §. 28.* In ducatu *Thuringiæ* receptum eſt *jus canonicum*, adeoque teſtamentum, coram duobus teſtibus & parocho confectum, plenum habet vigorem.

## §. XX.

*Solemni ſcripto*) Quando de *ſolemni teſtamento* diſputant, non ſpectantur leges loci, in quo teſtator deceſſit; *vel* domicilium habuit, *vel* teſtamentum publicatum eſt, *vel* controverſia ventilatur, ſed ſimpliciter ejus *loci*, *in quo teſtamentum confectum* fuit; *l. 6. de evict.* Sic *Saxones* ſecundum teſtamentum in *Italia* coram duobus teſtibus conditum judicare oportet.

*holographum*) Dicitur exinde; neceſſe autem habet, ut de manu teſtatoris conſtet, & ſic *conſultum* foret, ut in præſentia teſtium a teſtatore conſcribatur, ſi citra ſuſpicionis rationem valere deberet; hinc quoque in præſentia teſtium ſubſcriptio fieri poteſt, Stryk. *h. t.*

*ſubſcribat*) Sufficit, ſi in fine teſtamenti ſubſcripſerit; ſubſcriptio in ſingulis paginis ad eſſentiam

Digitized by Google

tiam non requiritur, interim ad evitandas fraudes nocere nequit.

*proprium nomen*) addit tamen, *weil der Teſtator nicht ſchreiben kan, ſo habe er es in ſeinem Namen unterſchrieben* & poſtea proprium nomen ſubjicit; Lauterb. *d. l. §. 71. in fin.* & circa finem *annus* & *dies* eſt adjiciendus.

§. XXI.

*Continuus*) i. e. uniformis; ne ſcilicet teſtator, ad aliena elapſus, actu teſtandi interrupto, minus ſerio hanc rem agere videatur; Lauterbach. *h. t. §. 56.*

*uno contextu*) h. e. in ipſo actu, nec quicquam extranei, nec alieni, ratione ultimæ voluntatis intervenire debet, eo ſcilicet tempore, quo ſolennia adhibentur.

*ex reliquis teſtibus*) Idem eſt, ſi tertius quispiam ſuperveniat & cum teſtatore ejusmodi negotium gerit, imo etiam cum ipſo ſolum loquatur, *wenn er ihn nur etwas ins Ohr geſaget.*

*v. l. 20. D. de verb. ſign.*) e. g. *Wenn er alle Stunden Artzneyen einnehmen ſoll*; quod etiam *ad teſtes* eſt extendendum propter actus naturæ & neceſſitatis. Hinc ſi actus non ſit penitus alienus, v. g. ſi teſtator unam partem prædii vendat, alteram vero partem leget, admittunt contractum: quia aliquo modo ad teſtamentum pertinet, Ungepaur. *ad Inſt. p. 388.* Lauterb. *diſſ. de ſolenn. teſtam. §. 12.*

*ſurrogandus*) *Conſultum* eſt, ut ab initio *octo* vel *novem* teſtes adhibeantur, ut ſi huic vel alteri defectus opponatur, ille per alterum ſuppleatur: ſuperflua enim non nocent in jure.



Digitized by Google

## §. XXII.

*Teſtes*) Maſculi: feminæ enim non ad teſtimonium dicendum admittuntur, veritatis ſolum, non ſolennitatis gratia, & quidem habiles; quæ habilitas attenditur tempore facti teſtamenti; *§. 7. Inſt. l. 22. §. 1. D. h. t.*

*rogati*) Non compulſi: invitos enim retinere non licet, & ſi retenti, teſtamentum non ſubſiſtit; *l. 20. §. f. D. h. t.*

*proprio chirographo*) Subſcriptio non ſufficit *mit geführter, ſondern es muſs mit eigener Hand unterſchrieben werden. Wer alſo nicht ſchreiben kan, kan auch bey einem teſtamento privato nicht Zeuge ſeyn*; *l. 32. D. h. t.*

*fieri debeat*) Jure *prætorio* ſeptem ſigna ſive ſignacula, & non annuli, requiruntur; *§. 2. J. de teſt.* deficiente ſigillo ordinario, alio ſignaculo obſignari poſſunt.

*ſiegeln*) Si teſtis ſigillum non habeat; poteſt addere verba *In Ermangelung meines Petſchaffts*, vid. Berger. *in animadv.* Brunnem. *ad h. t.* verb. annulum.

## §. XXIII.

*teſtes*) habiles VII. requiruntur. *Habilis* h. l. intelligitur, qui habet poteſtatem condendi teſtamentum; excepta muliere; Ergo impubes non eſt habilis teſtis, bene tamen filiusfamilias, qui teſtis eſſe poteſt, licet ipſe teſtari nequeat, *§. 8. Inſt. h. t.* in quorum numero is etiam eſſe poteſt, qui ſcripſit teſtamentum, *l. 27. h. t.* De cætero ſecundum conſvetudinem ſingulorum locorum rite facta teſtamen-

ſtamenta ubique valent; ſecundum *L. 4. dec. tit. 1. def. 4.*

*libripendens*) *A libra* & *pendendo* ſive ponderando dictus eſt quaſi ponderator. Veteres enim primum ære gravi non ſignato uſi ſunt, neque in emtione venditione pretium numerabant, ſed pretium appendebant. Hinc emtor hereditatis ſequentia *verba ſolemnia* dicebat; *Hujus ego familiam, quæ mihi emta eſt, hoc ære æneaque libra jura Quiritium meam eſſe ajo.* Deinde ære percutiens libram, id æs ei dabat, a quo hereditatem exſpectabat, quaſi pretii loco. Ita etiam fiebant ſervorum & liberorum *emancipationes:* imaginaria enim ſolemnitas erat, quam Boetius *in Topicis Ciceronis* nexum appellatum fuiſſe dicit. Porro emtori venditor nihil tradebat, ſed heredem eum tali modo conſtituebat, ut ſcilicet poſt mortem venditoris jure hereditatem adire poſſet. Sed hæc *ſolemnis ceremonia* in deſvetudinem abiit, & ſolum notatu dignum eſt, quod, teſtamenta a ſeptem teſtibus ſubſcribi debere, ab omnibus legislatoribus approbatum ſit; nam olim erant cives Romani libripens & emtor.

*hic modus*) Per æs & libram.

*proprii*) Quodſi vero aliquis homo proprius de rebus extra glebam adquiſitis teſtamentum condit, tunc eorum teſtamentum admittitur.

## §. XXIV.

*Velatum*) Sive *cortinatum* dicitur, ſi propter parietem intermedium teſtator non cognoſci poteſt; Stryk. *de jur. ſenſ. diſſ. 3. cap. 1. n. 29.*

*luminibus*) Male tamen hic tria lumina deſideran-

derantur ex *tit. D. de ventre inſpiciendo;* quod jus ſingulare hic ſtatutum non ſit trahendum ad conſequentias; Stryk. *tr. de jur. ſenſ. diſſ. 3. c. 1. n. 29.* ſicuti nec ſubſiſtit, quod in tenebris vel noctis tempore factum, ſi ſcilicet teſtator a teſtibus non cognoſci poſſit, quem in finem ad minimum noctu tria lumina deſiderant; *Polydor* Ripa *de temp. nocturn. c. 141. n. 2.*

## §. XXVI.

*Conjunctio teſtium)* Quamvis enim hæc conjunctio non ex *vinculo ſangvinis* oriatur, ſed ſolummodo ex *ſocietate domeſtica*, conjugali vel herili, v. gr. heredis famulus teſtis eſſe nequit.

*cum patria poteſtate)* Quoties vero inter teſtatorem & teſtem non unitas perſonarum eſt, toties teſtis valide adhibetur. *Ratio:* ſoluta patria poteſtate per emancipationem, ceſſat vinculum unitatis, quod filiumfamilias a teſtimonio arcet.

*liquido non probatur)* Imo *magis contrarium* probatur; quum ibi illi ſoli a teſtamentario teſtimonio arceantur, quos patria poteſtas cum herede conjungit. Nec obſtat, *l. 6. & 24. π. de teſtibus*: hic enim titulus ad teſtamentariam doctrinam plane non pertinet, ſed ſaltem de iis *teſtibus*, qui *veritatis cauſſa* adhibentur, agit, non de iis, qui *ſolemnitatis* cauſſa interveniunt; vid. Lauterb. *coll. theor. pract. Tit. qui teſt. fac. poſſ. §. 66. 67.* Expreſſe enim in *cit. §. 10.* ſupponitur *caſus*, ubi per patriam poteſtatem conjuncti ſunt, quæ efficit, ut omnes pro una perſona habeantur, & ſic ſibi quodammodo teſtimonium præſtent. Si ergo hoc unionis vinculum ceſſat; ratio legis & ſic quoque ejus diſpoſitio

tio ceſſat; neque quicquam heredi imputari poteſt: quia non ipſe, ſed teſtator, teſtes adhibuit; Vinnius *ad citat.* §. *10. n. 2.*

*ipſe heres*) i. e. ſcriptus ſeu nominatus, teſtis tamquam in propria cauſſa eſſe nequit: quia ipſius negotium geritur & juris ſucceſſor eſt; Lauterbach. *l. c.* §. *66.*

*legatarius*) Quia non eſt juris ſucceſſor; §. *11. Inſt. h. t.* Carpzov. *p. 3. conſt. 3. def. 6.* idemque in particulari fideicommiſſario, Hahn. *ad Weſenb. h. t. n. 11.* verb. *legator*: quia hæc æquiparantur legatis. In *codicillis* vero legatarii & fideicommiſſarii particulares teſtes eſſe nequeunt; *Ratio*: quia in codicillis nulla fit mentio heredis inſtitutionis, ſed primario res inter teſtatorem & legatarium tractatur; in re propria itaque nemo teſtis eſſe poteſt; Harprecht. *de teſtimonio teſtamentario legatariis permiſſo. Tub. 1688.* Idem *de teſtimonio teſtamentario fideicommiſſario. Ibid. eod.*

*non ſpectat*) Et quamvis præterea ſuſpectus videatur, quod intereſſe & commodum ex cauſſa habeat, attamen, quia teſtimonium tantum eſt de ſolemnitate, & veritas per alios teſtes ſuppleri poteſt, hinc ſuſpicio illa non attenditur.

§. XXVII.

*Melioris probationis*) Eo ipſo igitur, dum *nuncupatio* in ſcripturam redigitur, non mutatur in ſcriptum; unde nec ſolemnitates ſcripturæ requiruntur, ſed teſtes diverſo tempore ſubſcribere poſſunt. In terris autem *Porußicis* not. quod teſtamentum non valeat, niſi plagulæ ſignatæ a 3. Gr. ſit inſcriptum.

*ſcripturam redigi ſolet*) alias enim teſtes de certitudine teſtamenti jurare tenentur. Sufficiunt autem juramenta duorum vel trium: *Ratio*, tempore conditi teſtamenti numerus ſeptenarius deſideratur *ſolemnitatis*, poſt mortem vero teſtatoris, *veritatis* gratia, ubi duo aut tres teſtes ſufficiunt, ſi hoc non ſit factum, jurata depoſitione teſtium opus eſt. Hinc *quæritur:* an omnes teſtes teſtatorem ſupervivere neceſſarium ſit? *Reſp.* modo duo illum ſupervixerint.

## §. XXIIX.

*nomen heredis*) quia heres in teſtamento nuncupativo clare & perſpicue nominandus: heredis enim inſtitutio eſt baſis ac fundamentum totius teſtamenti.

*ad certam ſchedulam*) hoc remedio tunc utitur teſtator, ſi adhuc dubius ſit de moribus heredis, utrum ipſi hereditatem ſit relicturus, cui mox aliam ſchedulam ſalvo teſtamento ſubſtituere poteſt.

*nuncupativo*) quæ ſententia in *Fac. Jurid. Hal.* eſt recepta.

*myſticum*) quia heres quaſi occultatur; hinc etiam in teſtamento nuncupatiuo opponitur, in quo multi hoc non admittunt; Thomaſ. *de ſenſu legis decemviralis teſtamentariæ. §. 24. Hal. 1704.*

## Vſus fori.

*Solemnitates* jure *civili* & *prætorio* introductas non adeo ſtricte obſervari, *uſus* docet, ut plurimum vero vel coram *actis*, vel coram *Notario & teſtibus* confici. Præterea *damnatis ad mortem*, ſi quid habeant, indiſtincte teſtari licet, etſi infideles ſint, & in infidelitate moriantur. Tandem *Notarium* inter ſe-

Digitized by Google

ſeptem teſtes non connumerari, prout communiter ex *l. Domitius 27. ff. h. t.* concludunt. Sed præter Notarium adhuc *duos teſtes inſtrumentales* & ſeptem teſtamentarios requiri; inprimis, ſi teſtamentum fuerit *nuncupativum.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Hodie Hiſpani, Angli, Galli* aliique in noſtro imperio teſtari poſſunt, obſervatis ſolemnitatibus, quæ in loco, in quo commorantur, receptæ ſunt, it. qui in *bannum imperii* declarati ſunt, arg. *O. C. P. 2. tit. 9. §. 2. & P. 3. C. El. 100.* Filiusfamilias autem, ne quidem de peculio adventitio irregulari in *Saxonia* teſtari poteſt. *Vſurarius* manifeſtus prohibetur teſtari juxta *Mand. Elect. de an. 1625. von wucherl. Contracten §. ſo wollen wir.*

Jure *Sax. Electorali* neque maritus uxori *partionem ſtatutariam*, neque vxor marito *mobiliarem ſucceſſionem*, teſtamento adimere poteſt; *P. 3. C. El. 7.* neque femina proximæ cognatæ *geradam*; *P. 2. C. El. 4.* ſufficit, ſi teſtamentum apud judicem ſuperiorem, tantum jurisdictionem habentem, inſinuetur, imo etiam extra locum judicii coram tribus perſonis judicialibus, juxta *P. 3. C. El. 3. & Dec. El. 45. & 73.* & præjud. *F. I. L. M. Dec. 700.* conf. præj. apud Carpz. *jur. for. P. 3. c. 3. def. 1. n. 12. def. 2. n. 10.* vid. Bœhm. *Reſp. DCXXIV. usque DCLV.*

## Vſus formularis.

*Durchlauchtigſter Hertzog,*
*Gnädigſter Fürſt und Herr &c.*

*Ew. Hochfürſtl. Durchl. geruhen gnädigſt, ſich unterthänigſt vortragen zu laſſen, was maſſen ich beygefüg-*

*ten letzten Willen, nach welchem es nach meinem Tode gehalten werden ſoll, aufgeſetzet. Damit nun derſelbe unangefochten bleiben möge; als habe ich nicht Umgang nehmen können, ſolchen Ew. Hochfürſtl. Durchl. unterthänigſt zu überreichen, nebſt angefügter gehorſamſter Bitte, ſothane letzte Willens-Ordnung von mir gnädigſt anzunehmen, Dero Cantzley beylegen, und darüber nach meinen erfolgten Ableben unverbrüchlich halten zu laſſen. Ich erkenne ſolches mit devoteſten Dancke, und verharre*

*Ewr. Hochfürſtl. Durchl.*

*unterthänigſter Marcus.*

P. P.

*Paulus erſcheinet, und bittet ſeinen letzten Willen von ihn anzuhören. Er will demnach ſeine Seele Gott befehlen und den Leib der Erde; Was aber ſein zeitliches Vermögen betrifft, ſoll Sellius ſein Erbe ſeyn, Mevius hingegen wolle er 1200. Thl. legiret haben &c.*

P. P.

*Paulus erſcheinet und ſtellet vor, wie er bey gehenden ſeinen lezten Willen aufgeſetzet, will auch ſolchen hiermit übergeben und zugleich gebeten haben, ſolchen denen Actis beyzulegen, nach ſeinem Tode aber zu publiciren, auch darüber veſt und unverbrüchlich zu halten &c.*

*Hierinnen iſt Pauli letzter Wille enthalten, welchen er den 2. Maj. 1727. bey uns gerichtlich niedergeleget, dieſes aber nachrichtlich regiſtriret worden.*

(L.S.) N. N. Actuarius Juratus.

*Hierinnen iſt Marci Teſtament enthalten, welches den 1. Oct. 1727. in Gegenwart unten erbetener Zeugen unterſchrieben und vollzogen worden.*

(L.S.) Marcius als Teſtator.

(L.S.) N. N. (L.S.) N. N. (L.S.) N. N.
(L.S.) N. N. (L.S.) N. N. (L.S.) N. N.
(L.S.) N. N. & quidem ſinguli: als erbetene Zeugen.

vel

Digitized by Google

vel ita:

P. P.

*Was mein zeitliches Vermögen anbelanget, ſo ſoll derjenige mein Erbe ſeyn, welchen ich in meinen Dresdniſchen Geſang-Buch auf das erſte Blat benennet und geſchrieben.*

P. P.

*Welchen ich in meinem Schreibe-Calender unter dem 16. April a. c. geſchrieben und eingetragen &c.*

## Formula Inſtrumenti.

### Im Namen Gottes

Sey hiermit zu wiſſen, daſs nach unſers Erlöſers Geburt 1692. bey Herrſch-und Regierung des Allerdurchlauchtigſten, Grosmächtigſten und unüberwindlichſten Fürſtens und Herrn, Herrn LEOPOLDI I. von Gottes Gnaden erwehlt-und gecrönten Römiſchen Käyſers (ponantur regna & imperia) des Römiſchen im 34ſten, Ungariſchen im 31ſten, Böhmiſchen im 37ſten, in der 15. Indiction oder Römer Zinszahl den 14. Oct. der Ehrenveſte Marcus mich zu Ende benannten geſchwornen Käyſerl. Notarium zu ſich, in ſein in der Grimmiſchen Gaſſe alhier gelegenes Haus erſuchen laſſen, und als ich mich daſelbſt frühe um 9. Uhr in ſeiner Wohnſtube, eine Treppe hoch, mit 4. Fenſtern nach der Gaſſe zu, eingefunden, hat er auf dem Bette zwar ſehr ſchwach, iedoch bey guter geſunder Vernunft, wie aus ſeinen Geberden abzunehmen geweſen, vorgebracht, welchergeſtalt er ſeinen lezten Willen vor mir und denen hierzu erbetenen Zeugen auszuſprechen Willens ſey, bäthe mich dahero, ſolchen fleiſſig zu regiſtriren und darüber ein Inſtrumentum publicum aufzurichten.

Wann ich dann ratione officii mich deſſen zu entbrechen nicht vermocht, und dahero zu meinen Inſtruments-Zeugen N. N. und N. N. erbeten: alſo hat er darauf, in Beyſeyn nur ermeldter 2. Inſtruments-Zeugen, wie auch

(ponantur VII. Teſtes, quamvis Notarius ipſe poſſit eſſe in numero VII. teſtium, vid. *Rec. Imp.*

*de anno* 1512.) qui etiam ad inſtrumentum ſuum inſimul poteſt duos teſtes inſtrumentales ex VII. illis rogare)

folgendes deutlich vorgebracht:

Demnach ich, Marcus, meinen lezten Willen zu hinterlaſſen mir vorgenommen: als will ich zuförderſt meine Seele Gott befehlen, den Leib aber dem Schooſs der Erden, und erwarte ſodann der Erſcheinung meines Heylandes mit Freuden. So viel aber mein zeitliches Vermögen anbelanget, ſetze ich Pamphilum zu meinem Univerſal-Erben hiermit ein, jedoch dergeſtalt und alſo: daſs er folgende Legata hiervon abſtatte, als 1) 1000. Thl. meiner Schweſter, der Luciæ; 2) 500. Thl. Mevio: 3) verlange ich, daſs er mein Haus meinem Bruder Salluſtio ausantworte. Und das iſt mein wohlbedächtiger und beſtändiger lezter Wille, welcher, da er nicht gelten ſolte als ein zierliches Teſtament, derſelbe doch vor ein *Codicill*, *Fideicommiſſ*, oder anderer letzter Wille geachtet werden ſoll.

Nachdem ich nun dieſe Verordnung dem Teſtatori Marco wiederum vorgeleſen, und er ſich nochmaln deutlich und vernehmlich darzu bekant: als habe ich dieſes alles in gegenwärtiges Inſtrument verfaſſet, welches nebſt denen zweyen Inſtruments- auch den VII. Teſtaments-Zeugen unterſchrieben und beſiegelt, ſo wol auch ich mit meinem Notariat-Signet bekräſtiget. So geſchehen im Jahr, Tag, Ort, auch alles in Beyſeyn der Zeugen, wie im Eingange gemeldet.

(L. S.)

(L. S.) *Johann Freund*, Not. Publ. Cæſ. ad hunc actum ſpecialiter requiſitus.

(L. S.) N. N. } als erbetene Inſtruments-Zeugen.
(L. S.) N. N. }

(L. S.) N. N. }
(L. S.) N. N. }
(L. S.) N. N. }
(L. S.) N. N. } als erbetene Teſtaments-Zeugen.
(L. S.) N. N. }
(L. S.) N. N. }
(L. S.) N. N. }

Conf.

Digitized by Google

Conf. Diſſ. *Jo. Henr.* Bœcler. *de teſtam. et teſtamenti factione. Arg.* 1704. 1712. 1714. 1717. *Wolfg. Ad.* Lauterbachi, *de ſolennit. Teſtamenti V. III. Gottfr. Ludw.* Mencke *de teſtamento judiciali extra locum judicii condito. Vit.* 1716. *Bernh. Lud.* Mollenbec. *de duobus teſtament. validis. Gieſ.* 1711. *Joh. Michal* Rotermund. *de teſtamento una ſyllaba confecto & perfecto. Erf.* 1729. *Joh. Georg.* Schertz *de perſonis, quæ teſtari non poſſunt. Arg.* 1718.

## Lib. XXVIII. Tit. II.

## De

# Liberis & poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis.

## Ad Rubricam.

D*E liberis*) Fundamentum teſtamenti eſt heredis inſtitutio, tamquam ſolennitas interna. *Hodie* omnes liberi emancipati & ſui, cujuscunque gradus vel ſexus (modo ſunt proximi in poteſtate, nam vivo patre huius filius nil juris habet) a parentibus patre, & matre, neceſſario inſtituendi ſunt heredes, alias teſtamentum nullum; *Nov.* 115. *c.* 3.

*& poſthumis*) poſthumum non poſſe exheredari cum effectu, ſtatuo: quia nulla adeſt ingratitudinis cauſſa, quæ in eum cadat; & injuria per matrem patri illata illi nocere non debet, qui in utero eſt; Brunnem. *ad l.* 3. *D. de injuſt. rupt. Teſtam. n.* 2. Hinc propter exheredationem poſthumi, teſtamentum nullum eſt, & per xxx. annos impugnari poteſt; Stryk. *h. t.*

§. I.

re vel hoſpitio repertus fuerit; hoc ad exheredationem non ſufficit.

*non filia*) quod etiam de cauſſa III. dicendum: quia intercedere aut accuſare officium virile eſt; *L. 2. §. 12. ad Sct. Vellej. L. 8. de accuſat.*

VIII) *Carceri incluſos*) Berg. *cit. loc. p. 123. Dec. Elect. 52.* ibique Philipp. *obſ. 3.* Berlich. *dec. 36.*

X) *fuerint*) mores enim, quos in ſe quis probat, in aliis improbare nequit; hoc tamen *limitandum* eſt, niſi pater illos mores jam mutaverit.

XIII) *diximus*) priori tamen caſu cognatis, ſi hi curam furioſi habuerunt, ſucceſſionem deferunt.

XIV) *hæretici*) Tales autem hæretici ſunt illi, qui diſſentiunt a quatuor conciliis œcumenicis; vid. Coccej. *diſſ. de jure circa haeret.* ubi hæc materia clara demonſtrata eſt.

*nuptias celebrarunt*) Omiſit hic autor *exheredationem bona mente factam*, quando ſcilicet pater animadvertit, hereditatem liberis inutilem futuram; v. gr. ſi ſint prodigi, vel obærati; *l. 18. de liber. & poſth.*

§. IV.

*Pro quibus*) ſcilicet diverſis.

*Modo pertinent*) quia leges de ſexu maſculino loquentes ſemper etiam ad femininum pertinent, ſed non vice verſa. Ita quæ de filia meretrice dicuntur, non pertinent ad filium, meretrices ſequentem: quia major caſtitas requiritur in feminis, quam maſculis, *juridice.*

Diſſert. Speckhan. *Cent. I. qu. 96. Georg. Ad.* Struv.

Struv. *ad l. 29. ff. de lib. & poſthumis. Jen. 1675.* *Chriſt.* Wildvogel. *de jure poſthumorum. Jen. 1700.*

§. V.

*ex tribus*) imo nulla cauſa opus eſt: quia frater libere præteriri poteſt, modo non turpem perſonam inſtituat; *lex fratres 27. C. de inoffic. teſtam.*

*Nov. 22.*) vid. Berlich. *Dec. ult.* Sic extra Electoratum pronunc. *F. J. L. M. Aug. 1706.* Menck. *in theor. & pr. ff.*

§. VI.

*liberorum*) parentum, fratrum.

*gravari*) vox non ſatis exhaurit rem. Potentes etiam nihil omnino circa legitimam diſponere poſſunt, nequidem in favorem liberorum; ſed diſpoſitio de legitima ſimpliciter a lege pendet, arg. *Nov. 117. cap. 1. pr.* Itaque mater patri uſum fructum legitimæ adimere nequit; vid. Berg. *Reſol. Lauterb. Tit. de pecul. qu. 2.*

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

*Jure Sax. Elect.* data verbis communibus aut titulo legitimæ dotis per heredis inſtitutionem capi creduntur *P. 3. C. El. 9.* queamadmodum etiam legata in teſtamento, in quo omiſſa eſt heredis inſtitutio liberorum aut parentum, relicta conſervantur; *P. 3. C. El. 9.*

*Præteritio heredis* inſtitutionem inutilem reddit, item filii præteritio matris, licet illi legatum relictum ſit. Sub generali voce: *parentum*, etiam matri aliisque aſcendentibus inſtituendi vel exheredandi neceſſitas injuncta; ſi nolint, heredis inſtitutionem vitium nullitatis contrahere, vid. *P. III. C. El.*

Digitized by Google

*El.9.* & præjud. *F. J. L. M. Mart. 1702. & M. April. 1705.*

Vſus fori:

Cauſæ exheredationis *Jur. Civ.* non ubivis receptæ, quin potius quædam abrogatæ, quædam noviter introductæ ſunt. In ſpecie vero cauſa iſta: *ſi mimos ſequitur*, quoad noſtros Comicos ceſſat. E contrario, ſi *filius vel filia absque conſenſu parentum matrimonium contraxerit*, cauſam legitimam exheredationis jure *Sax.* & *Magdeb.* eſſe. *Ord. Eccl. Elect. Sax. tit. gen. von Ehesachen. ſpec. von Ehegelöbniſſen §. würden, §. und da ſie.* prævia JCtorum informatione. *Magdeb. Policey-Ordn. c. 37. §. 7.*

vid. Bœhmeri *Reſp. DCLVI. usque DCLXXV. Georg. Tob.* Schwendendœrff. *diſp. de Poſthumorum juribus, Lipſ. 1664.*

## Lib. XXIIX. Tit. III.

## De Injuſto, rupto, irrito facto teſtamento.

### §. II.

NUllum) Teſtamentum habetur *ab initio* nullum, quando: 1) filiofamilias aut impubere eſt conditum; 2) formalia vel ſolennia & externa & interna obſervata non ſunt, ſi e. g. neglecta eſt in teſtamento heredis inſtitutio; aut ex poſt facto fit nullum. Teſtamentum *ab initio* nullum dicitur alias *injuſtum:* quia aliquo juris defectu laborat; alii autem *injuſtum* vocant, ubi jus teſtandi quidem

dem competit, ſed ſolennia non ſunt obſervata; Stryk *h. t.*

*corruunt*) Ratio eſt: quia de hoc caſu *Nov. 115. cap. 3. in fin.* nihil ſpeciale diſponit; ergo manemus in *regula juris* antiqui, quæ ſequentis tenoris eſt: *corruente principali, corruit etiam acceſſorium.*

## §. III.

*agnationem poſthumi*) ſcilicet naturalis, ubi requiritur: 1) ut natus ſit, *l. 3. §. 3. D. h. t.* 2) ut vivus natus, *l. 3. in f. C. de poſth. hered* ſemeſtris, i. e. ſex menſibus completis, initio menſis ſeptimi, etiam undecimi, quia tempora pariendi variant, ob naturæ diverſitatem ſufficit, natum vivum fuiſſe; *l. 12. D. de ſtat. hom.* 3) ut non ſit monſtroſus, quod in capite cognoſcitur; *l. 3. in f. C. de poſth. hered.* ſola vero oſtenta monſtris non annumerantur; 4) ut poſthumus non rite ſit inſtitutus aut exheredatus; Ego puto, quod hoc modo potius annullandum quam rumpendum ſit teſtamentum, ex *Nov. 115. c. 3.* quia tali modo legata in teſtamento non tolluntur, ſi circa inſtitutionem vel exheredationem quid neglectum ſit.

*nepos patre*) Quia tunc demum nepos conſequitur proximitatem gradus, & inde dependentem ſuitatem.

*adrogatur*) Quia tunc in eius poteſtatem rediguntur; Et quidem *vel* atrogatione, *vel* adoptione plena, teſtamentum rumpi generaliter dicitur; jure autem novo adhibenda eſt diſtinctio ex *l. 10. C. de adopt.* Lauterb. *c. l. §. 8.*

le-

Digitized by Google

*legitimatur)* tunc jura liberorum legitimorum acquiruntur.

*inſtituere debet) Zu Erben ſetze ich zuförderſt ein meine Kinder, ſo ich ietzo habe, oder noch künftig bekommen möchte, und im Fall auch eines von denſelben ſterben würde, ſo ſollen deſſen Kinder an ſeine Stelle inſtituiret ſeyn.*

*corruunt)* corruunt etiam ea, quæ de reliquis liberis diſpoſita fuerunt, e. g. quod ſenior prædium retinere & cæteris pecuniam exſolvere debeat. *Regula* enim, quod *utile per inutile non vitietur*, hic locum non habet; *§. 1. Inſt. de exher. lib. ibi tot. infirmat.*

§. IV.

*per teſtamentum aliud poſterius)* Semper enim poſterius rumpit prius. Id utique *naturale* & neceſſarium eſt; ut autem quævis diverſa etiam cum priori bene conſiſtere poſſint, Juris *Ccivilis*, cujus incongruum viſum fuit, cum duobus teſtamentis decedere; Titius *ad Lauterb. h. t. Dec. Elect. Sax. 44.*

*promiſerit)* quia legem nemo ipſe ſibi ſcribere, & legem dicere poteſt, cum ambulatoria voluntas eſt usque ad mortem; aliud, ſi pactum de futura ſucceſſione, uti conjuges faciunt, acceſſerit, Carpz. *P. 3. C. 7. def. 21.* ſed melius in pactis dotalibus hoc conficitur.

*derogaverit)* Hæc *clauſula* dicitur *derogatoria:* e. g. *dieſes iſt mein beſtändiger Wille und ſolte ſich künftig eine andere diſpoſition finden, ſo ſoll ſolches Teſtament und Diſpoſition null und nichtig ſeyn.*

*inſeruerit)* quia juri publico per juramentum

privatum derogari nequit; & juramentum ſequitur naturam negotii, cui accedit; hinc hoc non impedit teſtamenti mutationem. An vero quis ſalva conſcientia hoc facere poſſit, eſt alia *quæſtio*, & *negari* non poteſt, quod per mutationem perjurium commmitti videatur; *J. Sam.* Stryk. *de exſecrationibus teſtatorum. Hal. 1698.*

*teſtamento conjugum reciproco*) quia hoc caſu duo adſint teſtamenta, quæ ratione naturæ aliquid ſeparati habent, & ſic unus conjugum invito altero mutare poteſt: voluntas enim eſt ambulatoria usque ad mortem, *l. 22. D. de legat. 3.* quod etiam mutari poteſt unius morte ob eandem rationem; Stryk. *h. t.*

*mutat*) Alterius tamen teſtamentum ſubſiſtit; quia nemo ſibi legem dicere poteſt, a quo recedere non poſſit. *Cautelam* quidem ſuggerit Schilt. *Ex. 39. §. 57.* ut ſibi invicem promittant, ſe voluntatem mutare nolle; ſed hoc caſu alter habebit ex acceptatione jus quæſitum, adeoque magis debetur ſucceſſio ex pacto, quam ex teſtamento; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 5.*

*pactum*) Hinc pacta dotalia, per modum contractus confecta, teſtamento mutari nequeunt.

*adeſt*) Oeſinger. *de teſtamento conjugum. Arg. 1624.* Stryk. *de teſtament. conjugum reciproc. Halæ 1702.* Willenberg. *de teſtament. conjugum reciproc. Frf. 1700.*

§. V.

*conditum*) *Ratio:* quia pro heredibus ab inteſtato hic concurrit voluntas teſtatoris & diſpoſitio le-

Digitized by Google

legis; Titius *de obligatione ex teſtamento imperfecto*, *Lipſ. 1688.*

*non rumpitur*) Quia pro hoc teſtamento militat & voluntas teſtatoris & intentio legis, quæ vult, ut heredes ab inteſtato ſuccedant, & hinc pro illis pronunciandum; Struv. *Juriſpr. for. L. 2. T. 20. §. 3. in fin.*

*extranei inſtituti*) Nam ſi pater aliud teſtamentum condat inter liberos, hac *clauſula derogatoria* opus non erit; Stryk. *caut. teſtam. c. 10. §. 32.*

*facta*) Senſus *Authenticæ* & *Novellæ 107. cap. 11.* hic eſt: teſtamentum inter liberos, niſi pater coram 7. teſtibus dixerit, ſe hoc valere nolle, niſi ſimul alios heredes inſtituat, ſive aliud teſtamentum condat, ubi nihil obſtat, quo minus & extraneos inſtituere poſſit, dummodo liberi in legitima ſimul inſtituuntur.

## §. VI.

*teſtamentum valere debeat*) & ſic teſtamentum *prius* non valet, vi propria, ſed vi *poſterioris*; ita ut prius in effectu naturam *Codicilli* conſequatur.

## §. VII.

*repetitione*) Si aliud indicium mutatæ voluntatis non concurrat, e. g. ſi ſigillum judiciale detraxerit, vel teſtamentum inciſum reperiatur.

*inferatur*) vid. *Dec. Elect. 44.* ibique Philipp.

*Stryk.*) *Hodie* ſolo lapſu temporis teſtamenta non intereunt; Zoeſ. *h. t. n. 16.* Zaunſchliffer, *de revocatione teſtam. Marb. 1695.*

*nuda revocatio*) Si declaret teſtator, ſe inteſtatum decedere velle, teſtamentum non rumpitur:

 quia

quia teſtamentum non niſi alio teſtamento facto aliaque heredis inſtitutione tollitur; cum iisdem demum modis quid diſſolvitur, quibus conſtituitur; niſi decennium ſit elapſum, tunc propter lapſum decennii æque ac contraria voluntate, per tres teſtes probata, teſtamentum ſit irritum; *l. 27. C. de teſtam.*

*decennium*) olim per lapſum decennii ipſo jure infirmabantur teſtamenta; *l. 6. Cod. Theodoſiani de teſtamentis*, quod IVSTINIANVS tunc demum admiſit, ſi minimum coram 3. teſtibus fuerit revocatum.

*in Saxonia*) Non ſolum in *Saxonia* nudam revocationem ſtatim valere, ſed etiam communi Dd. ſententia in *foris Germaniæ uſu* adprobata, ſi modo coram 7. teſtibus decenter probata; Carpz. *P. 3. C. 4. def. 39.* Coccej. *jus controv. h. t. qu. 9.* & tunc non eſt nuda, ſed *ſolennis revocatio*, quæ fit coram 7. teſtibus: Leges vero citatæ tantum de *nuda revocatione* loquuntur, indeque *ſolennem* non excludunt: cur enim non pari ſolennitate revocari poſſet teſtamentum, qua conditum? cum nihil tam naturale ſit, quam eo genere quidvis diſſolvi, quo colligatum eſt, *l. 35. ff. de R. I.* Huber. *ad I. h. t. §. 8.*

§. IIX.

*ipſo facto*) hic non agitur de revocatione *nudis verbis* facta; ſed quæ *ipſo facto* declarata v. g. laceratione, cancellatione, ſignaculorum inciſione & avulſione, ſive teſtamentum in totum ſit laceratum vel cancellatum, ſive transverſis lineis, aut avulſione ſigillorum tabularumque corruptione per li-

literas facta, vel etiam ſignacula inciſa, vel ſimile quid contigerit, perinde habetur; *l. 30. C. de teſtament.*

*conſulto*) Nec dolo, aut calumniis heredis ab inteſtato, vel tertii cujusdam inductus. Nam ſi hoc etiam per jurisjurandi delationem probari poteſt, cancellatio heredi inſtituto non nocet; *l. 3. & 4. de inoff. teſtam.* add. Berg. *ſuppl. part. 2. ad El. Diſc. for. p. 1443.*

*nuncupativum*) Cui plerique alii adſtipulantur; vid. Stryk. *ad Lauterb. h. t. verb. nuncupativum:* quia fides nuncupativi non a fide inſtrumenti, ſed a fide teſtium dependet; hinc ſtatuunt, quod cancellatio, laceratio &c. non tollat teſtamentum nuncupativum, licet a Notario in inſtrumentum redactum, & hoc laceratum: quia ad nuncupativum teſtamentum ſcriptura non requiritur, ſed accedit tantum probationis gratia.

*ſatis conſtat*) Ex hac ratione: quia ſcriptura teſtamenti nuncupativi ad eſſentiam nunquam pertinet. Verum hæc ratio nihil probat: quia de eo plane non eſt *quæſtio:* utrum ſcriptura ad eſſentiam ejusmodi teſtamenti ſpectet? Sed: *an non, poſtquam ſcriptura acceſſit, illa vero iterum deleta fuerit, ex hac deletione ademtio hereditatis ſit inferenda?* quod *affirmatur:* quia non præſumitur, teſtatorem actum fruſtraneum ſuſcipere voluiſſe. Licet enim ſcriptura ad eſſentiam teſtamenti non pertineat; attamen quia voluit, ut per inſtrumentum principaliter poſt eius mortem probetur, eo ipſo, dum illud inducit, & cancellat, præſumitur, id



Digitized by Google

id eo animo feciſſe, ne illa, quæ in illo deſcripta, amplius valeant; Lauterb. *Coll. Theor. Pract. h.t. §.35.*

## §. IX.

*capitis deminutionem*) e.g. *wenn er ein Teſtament gemachet, und ſich hernach arrogiren läſſet; ſo gilt das Teſtament nicht, wenn er gleich wieder emancipiret wird.*

*quamcunque*) ſive ſit *maxima*, aut *media*, aut *minima*, quod, in quantum juris, *hodie* obſervatur.

*paſſus eſt*) aut mortem ob conſcientiam criminis ſibi conſcivit; *l. 6. §. 7. D. h. t. l. 3. D. de bon. eor. qui ante ſent.*

## §. X.

*deſtitutum - hodie datur*) Illa enim, quæ de deſtituto teſtamento in jure habentur, nusquam ſunt abrogata. Dd. quidem putant, quod *hodie* poſt cit. *Novellam* non detur amplius teſtamentum deſtitutum, cum ibi, ſi heredes non ſuccedere velint alii ſucceſſorio ordine vocentur; verum hanc *Novellam* non de herede repudiante, ſed *de herede hereditatem acceptante*, ſed illud a teſtatore demandatum non implente, intelligendum eſſe, deduxit Lauterb. *in diſp. de teſtam. deſtituto.*

*recuſat*) Lauterb. *c. diſſ.*

*corruunt*) niſi *clauſula codicillaris* ſit addita; Carpz. *P. 3. C. 11. def. 2. der Effect von dieſer Clauſula Codicillari kan bey dem andern caſu dieſer ſeyn, wenn das leztere Teſtament wegen des heredis defuncti nicht gelten ſolte als ein Teſtament, ſo bekämen die fideicommiſſa und legata gar nichts; wenns aber vim fideicommiſſi oder Codicilli hat, ſo muſs heres fideicommiſſarius die legata bezahlen, oder der*

Digitized by Google

*der erſte heres dem andern es reſtituiren, ſo ziehet er doch ab Quartam Trebellianicam;* Carpz. *P. 3. C. 2. def. 21.* Gail. *l. 2. obſ. 134. n. 3.* Brunnem. *ad h. t. & l. 14. de fideicomm. n. 2.*

*convaleſcant*) Hoc tunc contingit, ſi teſtator ante mortem iterum reſtituatur in priorem ſtatum; optimum tamen *conſilium* eſt in tali caſu, ut poſt reſtitutionem novum aliquod teſtamentum condat.

## Vſus fori.

Partus præſumitur *vivus natus*, ſi editus fuerit modo ordinario. Aſt *mortuum* præſumi, ſi *vel* tempore peſtis, *vel* modo violento, *vel* intempeſtive editus fuerit.

*Lapſus decennii* teſtamento verbaliter revocato non amplius obſervatur, ſed teſtamentum, hoc modo revocatum, ſtatim infirmatur, cauſa teſtati mutata in cauſam inteſtati.

Tandem partus *monſtroſus*, licet baptizatus fuerit, tamen ad ſucceſſionem hereditatis non admittitur, ſed ſaltim alimenta ipſi debentur.

*Teſtamentum paternum* judicialiter depoſitum & e judicio repetitum, propterea non rumpitur nec infirmatur, cum valeat jam ſine judiciali confirmatione; vid. Bœhmeri *Reſp DCLVI. usque DCLXXV.*

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quod non intereat teſtamentum ſola teſtamenti judicialis ab actis repetitione, conf. *Dec. El. 44.* ita reſp. verſus Baynowa Pol. *F. J. L M. Jan. 1701.*

*Gabr.* Stock, *de injuſto, rupto, & irrito facto Teſtamento. Arg. 1717.*

# Lib. XXVIII. Tit. IV.

## De His, quæ in teſtamento delentur, inducuntur & inſcribuntur.

### Formula ad præcedentes 2. titulos.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs unlängſt ſein Bruder *Paulus* verſtorben, zuvor aber vor 3. Zeugen ein Teſtament aufgerichtet, und *Markum* zum Erben eingeſetzet; maſſen ſich denn auch *Beklagter* der Erbſchafft angemaſſet. Wann aber ſolch Teſtament, vermöge derer Rechte nicht beſtehen kan; als hat Er vom *Beklagten* die Ausantwortung dieſer Erbſchafft zwar gefordert, ſolche aber in Güte nicht erhalten können; derowegen Er zu klagen genöthiget worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, welche hiermit gefordert wird, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* die libellirte Erbſchafft vermittelſt eines richtigen Inventarii oder eydlichen Specification, *Klägern*, cum fructibus perceptis & percipiendis, auszuantworten, ſo wohl alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Marcus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, was *Kläger* wider ihn geklaget. Nachdem aber aus dem vorgelegten Teſtamente zu erſehen, daſs ſolches nur vor 3 Zeugen aufgerichtet worden, dergleichen aber in Rechten nicht zugelaſſen, einſolglich auch nicht beſtehen kan; als opponiret *Beklagter* in vim litis ingreſſum impedientis, exceptionem injuſti & invalidi teſtamenti, und bittet zu erkennen:

Daſs *Klägers* Suchen wider ihn nicht ſtatt habe.

Lib.

Digitized by Google

# Lib: XXIIX. Tit. V.
## De
## Heredibus inſtituendis.

§. I.

FAciet) Hoc eſt eſſentiale inſtitutionis captatoriæ, quod caſus, ad quem reſpicio, adhuc futurus eſſe debeat; unde ſi a præterito deſumtus eſt, vitium ceſſat. Cæterum de hac materia conf. Thomaſii *diſſ. de injuſto heredipetarum jure & de captatoriis inſtitutionibus.* Bynckershœck. *in Opuſcul. de captatoriis inſtitutionibus.*

§. II.

*peregrini) Hodierno* jure vero regionum differentia non adeo ſtricte *jure repreſſaliarum* ubique obſervatur: quia peregrini multoties in teſtamentis inſtituuntur heredes; attamen extranei ſolvere tenentur *Abzugs-Geld, Nach-Steuer*, h. e. certa pars e. gr. quinque aut decem pro Cento de hereditate in alium locum transportanda detrahatur, quæ *Gabella hereditaria* dici ſolet. v. Rhet. *Inſt. iur. publ. Lib. 2. tit. 14. §. 1. ſeq.* Interim quia in *Gallia* peregrino non conceditur, ut teſtetur, hinc ſi Gallus apud nos moriatur, teſtari non poterit, arbitrante ſuperiore jure repreſſaliorum.

*Collegia illicita)* Qualia ſunt, quæ carent Principis regentis confirmatione, quod tamen ad ſingulos de eo Collegio non eſt extendendum; Finckelth. *Obſ. 84. n. 6. ſq.*

*Judæorum)* Judæus tamen ex ſynagoga inſtitui poteſt.



Digitized by Google

## §. III.

*filii perduellium)* Filias & nepotes non intelliges: pœnalia enim ſunt reſtringenda; Strytk. *h. t.*

*obſervatur)* niſi ubi *ſtatutum* vigeat, ſi ad ſecunda vota convolaverint exiſtentibus liberis ex priori matrimonio, novo conjugi plus relinquere non poſſunt, quam uni liberorum, cui minimum relinquunt, *Nov. 22. cap. 27.* Contrarium vero in *Saxonia* obſervatur; Carpz. *part. 2. c. 43. def. 17.*

## §. IV.

*Ad pauperum alimoniam)* Quod ſi pauperes heredes inſtituantur, hereditas inter eos non dividitur, ſed in ſortem redigitur, ac reditus inter pauperes dividuntur; *l. 49. §. 3. de Epiſc. & Cleric.*

*Confert)* & quidem pauperibus civitatis metropolis *(Haupt-Stadt).* Quod ſi autem hereditas magna ſit, pauperibus etiam in vicinitate aliquid tribui ſolet.

*Sacris uſus) Wo der Teſtator eingepfarret geweſen.* quæritur: *Utrum anima heres inſtitui poſſit?* Reſp. *affirmando*, tunc patres penes catholicos accipiunt hereditatem pro lectione miſſarum, ut anima ex purgatorio redimatur.

*Stryck)* Vid. præjud. apud Bergerum *part. ii. Reſp. 291.*

## §. V.

*Naturales)* hodie ceſſat hoc: quia concubinatus eſt prohibitus.

*minima eſt)* quod ſtatutum in *odium ſecundarum nuptiarum.* Interim *portio ſtatutaria* huic legi non ſubjacet; quia ea non ex munifica Conjugis defuncti liberalitate, ſed legis proviſione debetur.

*obſer-*

Digitized by Google

*obſervatur)* Imo nec in plerisque aliis locis. Nam ſi vult ad ſecunda vota tranſire, cum liberis dividat, & portione ſtatutaria contenta ſit; hanc pleno jure capit, & de illa libere diſponit, modo liberis ſalva manet legitima.

§. VI.

*Inteſtatus fieret) p. 516. §. 3. de milit. teſtam.*

*Pro legatario habetur)* Si vero coheres ille univerſalis ante teſtatorem decedit, *vel* ob ſtatus mutationem heres eſſe nequit, *vel* hereditatem repudiat, is qui in certa re inſtitutus, ad integram hereditatem perveniit; Stryk. *Caut. teſtam. cap. 16. §. 2.* nam ratione juris accreſcendi adhuc pro herede habetur.

§. VII.

*Uncias)* unciam deſcripſit Hoppius *in Exam. Inſtit. h. t. qu. 11.*

*dividenda)* quia non præſumitur, quod teſtator eum, cui reliquum adſcripſit, eludere voluerit; hic ergo in effectu dimidiam partem totius hereditatis capit.

Conf. ad h. t. *P. III. C. El. 9. §. und obwohl &c.* quod communia verba pro directis haberi debeant; vid. Bœhmer. *Reſp. DCXCIII. usque DCXCVI.*

## Uſus formularis.

P. P.

So viel mein zeitliches Vermögen betrifft, ſo will ich *Cajum* zum Univerſal-Erben meiner ſämmtlichen Güther ernennet, dagegen aber meinen *ungerathenen Sohn*, *Pamphilum*, weil er mich einen *Donner- und Hagels-Vater* geſcholten, auch noch über dieſes mir *Schläge* angebothen, von meiner Erbſchafft hiermit gäntzlich ausgeſchloſſen, und

und exherediret haben. Und dieſes iſt mein wohlbedächtiger letzter Wille, welcher, da er nicht gelten ſolte als ein *förmliches Teſtament*, jedoch vor ein *Codicill*, *Fideicommiſſ*, oder andern *letzten Willen* geachtet werden ſoll &c.

# Lib. XXIIX. Tit. VI.
## De
# Vulgari & pupillari Subſtitutione.

*Inſt. Lib. 2. T. 15. & 16. Cod. L. 6. T. 26. & 27. Extr. L. 3. T. 26. c. 16.*

### §. I.

A*Lium ſurrogat)* quia apud *Romanos* admodum turpe erat, ſi quis ſine herede decederet.

*Surrogatio)* Inde vocantur *heredes ſecundi*, exemplo AVGVSTI; Tacit. *lib. 1. Annal. c. 3.* & *tertii;* Suetonius *Claud. cap. 6.* Fruſtra enim ſunt, qui putant, omnes vocari *ſecundos*, licet ulteriores ſint, ſicut nuptiæ dicuntur ſecundæ, tametſi tertiæ, quartæve ſint. Schulting. *Jprud. Antejuſt. p. 108. not. 5.*

*Subſtitutio)* eſt ſecundi vel ulterioris heredis inſtitutio, in locum deficientis prioris; & eſt *directa*, quæ fit ſine verbis precativis, & hæc in effectu convenit per omnia cum *fideicommiſſis*.

### §. II.

*Fideicommiſſaria)* dicitur etiam *obliqua*, ſeu *indirecta:* quia fit verbis *obliquis* & *indirectis*, ſive *precariis*, quibus ſcilicet hereditas non directò, ſed *per intermediam perſonam* defertur; e. gr. rogo, mando, cupio, vel peto a meo herede, ut hereditatem totam, vel pro parte, Trebellianica deducta, trans-

Digitized by Google

tranſferat in alium. Hinc hæc ſubſtitutio vocatur *fideicommiſſaria hereditas*, & ſubſtitutus *fideicommiſſarius Univerſalis*; Lauterb. *d. l. §. 3.* Huc etiam pertinent bona *majoratus*, ſi fideicomiſſum relinquatur, ut ſemper in familia *ad ſeniorem* devolvatur.

§. III.

*Vulgaris) quæritur:* utrum ſubſtitutus ſubſtituto ſit etiam ſubſtitutus inſtituto? *affirmatur:* quia hereditas eſt objectum ſubſtitutionis vulgaris; hæc enim per ſubſtitutionem in ſubſtitutum transfertur, æque ac inſtitutum, Lauterb. *Colleg. theor. pr. h. t. §. 10.*

*Comprehendat)* Subſtitutio tamen vulgaris, ſi expreſſa non ſit, non præſumitur. Igitur, ſi teſtator dixit: frater & ſoror heredes mei ſunto; & frater ante teſtatorem mortuus eſt, liberi ejus ſubſtituti non cenſentur, ſed tota hereditas ſorori cedit. Interim *ſubſtitutio vulgaris*, quamvis claris verbis non ſit expreſſa, ex liquidis tamen conjecturis colligitur, arg. *l. 64. de legat. 2.* e. gr. Cum teſtator dixiſſet: *Mein Bruder und Schweſter ſollen meine Erben ſeyn, damit die Erbſchafft in zwey Stämme getheilet werde;* hic liberi utriusque tacite ſunt conſtituti.

§. IV.

*Subſtitutionis)* Nam in qua diſpoſitione non valet inſtitutio, ibi nec valet ſubſtitutio; hinc ſubſtitutio ſemper cum teſtamento ordinanda, & eadem ſolennitate abſolvitur, modo gradus in inſtitutione ſiant; v. gr.

P. P.

P. P.

Was mein zeitlich Vermögen betrifft, ſo ſoll *Cajus* mein Erbe ſeyn; und im Fall dieſer mein Erbe nicht ſeyn wolte, oder könte, ſo ſoll *Mevius* mein Erbe ſeyn; im Fall aber dieſer auch ermangeln ſolte, ſo ſoll *Sempronius* mein Erbe ſeyn.

§. V.

*Adiit)* Sufficit vero ad excludendum ſubſtitutum, quod verbis ſaltem adierit hereditatem heres inſtitutus, quamquam prius, quam quicquam apprehenderit, iterum deceſſerit; *l. 45. pr. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* etiamſi poſt aditionem in continenti decedat, dum enim hereditas adita & acquiſita eſt, & ideo per mortem non ad ſubſtitutum, ſed ad illius heredes transmittitur, qui inſtitutus eſt: Lauterb. *h. t.* Imo, licet intra tempus deliberationis deceſſerit, attamen, ſecundum veriorem ſententiam, hereditas non cedit ſubſtituto, ſed heredibus intra reſiduum deliberationis tempus jus adeundi ſalvum manet; Struvius *h. t. §. 17.*

§. VI.

*Pupillaris)* eſt *differentia* inter *vulgarem*, & *pupillarem* ſubſtitutionem; *illa* fit a quocunque teſtatore cuivis heredi, & in ſolum caſum; ſi heres non erit; *hac* fit a ſolis parentibus, ſolis liberis in poteſtate conſtitutis, & quidem in caſum: ſi heres erit, & impubes deceſſerit; Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 9.*

*Non recaſuris)* Sed his etiam ex *formula legis Velleja* ſubſtitui poteſt, in eum ſcilicet caſum, ſi filius ante patrem deceſſerit, *l. 2. pr. h. t.* Formula *legis Velleja* ſic audit: *Filius meus heres eſto; quod ſi vero vivo adhuc me ex patria poteſtate liberatur,*

tunc

*tunc nepos eſto heres; ſi vero nepos me adhuc ſuperſtite decedit, tunc Cajum ei ſubſtitua.*

*Expreſſam)* v. gr. filius meus impubes heres eſto, ſi autem ante pubertatem deceſſerit, *Cajus* heres eſto.

*Tacita)* nam expreſſæ vulgari ineſt tacita; niſi contraria voluntas teſtatoris appareat: ſi filius heres non eſt, Cajus eſto.

§. VII.

*Fideicommiſſi)* v. gr. filius heres eſto; & ſi intra pubertatem deceſſerit, rogo ipſum, ut hereditatem *Sempronio* reſtituat; & tali caſu filius & *legitimam Trebellianicam* detrahit, atque hanc ad heredes ab inteſtato transmittit.

*Adjecta)* hæc enim clauſula flectit verba directa in fideicommiſſaria, ſeu precaria, ſive precativa.

§. IIX.

*Exheredato)* quia exheredatio non tollit patriam poteſtatem, ejusque effectum.

§. IX.

*Bona patris & filii)* quia pater & filius habentur pro una perſona; hinc filiusfamilias, ſi heres inſtitutus ſit, patri acquirit jus adeundi; *l. ult. pr. & §. 2. C. de bon. quæ lib.*

*Mater)* quia mater patriæ poteſtatis eſt incapax.

*Conſtit. Elect. VIII.)* quæ deinde ad avum fuit extenſa.

*Debeatur)* puto etiam, quod in plerisque locis CARPZOVII ſententia: *quod matri legitima ſit relinquenda*, valeat.

§. X.

§. X.

*Pupillaris ſubſtitutio)* Quicunque liberos non habet in poteſtate, ille quoque pupillariter ſubſtituere nequit. *Ratio*: pupillaris enim ſubſtitutio eſt effectus patriæ poteſtatis.

*Pubertatem)* i. e. annum XIV. ſi filius, filia autem, ſi XII. annos ſupervixerit.

*Quatenus)* ponamus v. g. quod ille filius impubes præter patrem etiam fratrem Germanum habeat: hoc caſu: quia ſecundum jus commune frater Germanus cum patre in ſucceſſione concurrit; hinc dimidia pars bonorum filii ad patrem ſolum devolvitur; per conſequens etiam ſubſtitutus dimidiam illam capit. Jure *Magdeburgico & Saxonico* totam hereditatem filiorum accipiunt parentes: quia fratres cum his non ſuccedunt.

§. XII.

*A parentibus)* Parentum vocabulum latius hic accipitur, quam in ſubſtitutione pupillari (ubi ad patriam poteſtatem reſpiciendum, hic vero non item) & comprehendit *omnes aſcendentes* ſine diſtinctione ſexus & gradus; Lauterb. *h. t. §. 38.*

*Laborantibus)* IUSTINIANUS tamen hanc inſtitutionem latius extendit, atque ad patriam poteſtatem non reſtrinxit; ſed *rationem* ejus in *pietate*, ſeu, ut *l. 9. C. de impuber.* & aliis ſubſtitutionibus loquitur, in *humanitate*, quæ omnibus aſcendentibus communis eſt, poſuit. Igitur pauciſſima ex iis, quæ de pupillari ſubſtitutione dicta, huc applicari poſſunt. Sic e. gr. Struvius *in Exerc. 33. §. 36.* monet, liberis, vel nepotibus, in aliam poteſtatem receſſuris, quaſi pupillariter ſubſtitui poſſe.

§. XIII.

Digitized by Google

§. XIII.

*Si pater & mater)* Jura enim eandem poteſtatem, & patri & matri in quaſi-pupillari ſubſtitutione concedunt.

*Fallitur)* Cum ex ſola humanitate, cura & affectione parentum erga liberos introducta ſit; hæc vero in utroque parente eſt eadem.

*Eſſe putat)* quod hic patria poteſtas non attendatur; ergo ex hoc apparet, quod filio furioſo etiam emancipato ſubſtitui poſſit.

§. XIV.

*Filio mente capto)* Qui ſunt in hoc ſtatu, in quo teſtari nequeunt, illis quaſi-pupillariter ſubſtitui poteſt eum in caſum, ſi heredes erunt, & in eodem ſtatu deceſſerint, ita, ut ſubſtituantur liberi eorum, *aut* fratres & ſorores, *aut* parentes, his deficientibus vitricus, mater; Carpzov. *part. III. Conſt. 5. def. 15. in fin.*

*Fratres)* Sororesve.

§. XV.

*Ad tempus)* quod hoc loco non naturaliter, ſed contra regulam civiliter, computatur de die in diem; adeo, ut filio ultimo die An. XIV. decedente ſubſtitutio extinguatur: pubertas enim *jure civili* eſt conſtituta, ibique *civiliter dies cœptus pro completo* habetur; Lauterb. *d. l. §. 32.* Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 16.* Potius: tempus quodcunque longius in ſe continet brevius: ad tempus enim conceſſa, poſt tempus cenſentur revocata; arg. *l. 27. §. 1. D. de pact.*

§. XVI.

*Militaris)* Sola enim voluntas militis pro lege

eſt. Quod tamen intelligendum, modo in expeditione militari ſubſtituat, alias enim *jure communi* teſtari, & ſic etiam ſubſtituere tenetur; Stryk. *h. t.* hoc tamen caſu ſubſtitutus illa tantum capit bona, quæ filius a patre accepit, in reliqua vero heredes legitimi ſuccedunt; quod ſi vero impuberi ſubſtituerit miles, & ille intra pubertatem decedat, ſubſtitutus ſuccedit in filii bona, undecunque illa proveniant; *l. 8. C. h. t.* Lauterb. *d. l. §. 50.* Cæterum *militaris* etiam ad *paganos* extenditur, puta ſub *hac conditione:* ſi vel quandocunque heres meus moriatur, vel aliis verbis æquipollentibus; ſi filius meus deceſſerit intra pupillarem ætatem, vel poſt, & filius meus impubes quandocunque deceſſerit. Item poſt mortem filii ſubſtituo Sempronium; Lauterb. *ad h. l, §. 57.* & Schilter. *Exerc. 38. §. 90.*

*ſubſtituere*) Et quidem *directo:* nam ſi ſaltem jure fideicommiſſi ultra pubertatem ſubſtituere poſſet, ea ſubſtitutio non eſſet *privilegiata*; cum id cuivis pagano permiſſum ſit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 12.*

## §. XVII.

*Subſtituantur*) Et quidem ſi plures ex diſparibus partibus inſtituti ſunt, ſibique judicent ſubſtitui, easdem in ſubſtitutione partes capiant, quas teſtator in inſtitutione expreſſit; Stryk. *Caut. teſt. loc. cit. §. 22.*

Quoad

Digitized by Google

## Quoad uſum Juris Saxonici

Conf. præjud. apud Carpz. *jur. for. P. III. C. 8. Def. 7. n. 11. Def. 8. n. 18. Def. 9. n. 10. Def. 11. n. 8. Def. 16. n. 8. Def. 17. n. 6. Def. 18. n. 12. Def. 19. n. 8. Def. 20. n. 6. Def. 21. n. 8. it. Def. 13. n. 9. Def. 14. n. 8. Def. 15. n. 10.* Richter. *Deciſ. 29. n. 10-12. Deciſ. 44. n. 6. Dec. 47. n. 4. 7. Dec. 45. n. 4. 5. 7. 23. Dec. 46. n. 1. 5.* Phil. *uſ. pr. Inſtit. Lib. 2. ecl. 61. n. 9. ecl. 62. n. 3. 5. 9. ecl. 64. n. 3. it. ecl. 43. n. 3.* Vid. Bœhm. *Reſp. DCXCV. usque DCCIV.*

Conf. Diſſert. *Sam.* Stryk. *de Jure Subſtitutionum. Hal. 1702. Jo. Henr.* Felz. *de ſubſtitutione pupillari. Arg. 1700.*

## Uſus Formularis.

*P. P.*

Was mein *zeitliches Vermögen* betrifft, ſo ſoll *Paulus* mein Erbe ſeyn; und im Fall dieſer nicht würde mein Erbe ſeyn wollen, oder können, ſo ſoll *Marcus* mein Erbe ſeyn; auch im Fall dieſer ebenfalls ermangeln ſolte, ſo ſoll *Stichus* mein Erbe ſeyn &c.

Was mein zeitliches Vermögen betrifft, will ich meinen Sohn, *Marcum*, zum Erben eingeſetzet, *Paulum* aber, als meinen *ungerathenen Sohn*, der mich vor 2. Jahren *würcklich geſchlagen*, hiermit exherediret, doch aber demſelben, weil er hernach in Raſerey verfallen, wenn er nemlich in ſolchem elenden Zuſtande verſterben wird, *Sejum* krafft dieſes ſubſtituiret haben; und das iſt mein beſtändiger letzter Wille &c.

# Lib. XXVIII. Tit. VII. De Conditionibus inſtitutionum.

§. I.

*Conditio*) Eſt factum aliquod dubium, a cujus eventu actus validitas dependet; Eck. *h. t.* Eſt *vel* poſſibilis, *vel* impoſſibilis. Extraneo heredi poteſt adjici omnis conditio poſſibilis, & *caſualis* poteſt ſemper impleri; *poteſtativa* vero poſt mortem teſtatoris: *Ratio* eſt, quia extraneo nihil relinquere teneor. Quousque ergo heredis inſtitutio eſt voluntatis, eousque qualiscunque conditio adjici poteſt; Stryk. *h. t.* Contra in *poteſtativa* eventus conditionis principaliter ab ejus arbitrio dependet, cui adſcripta eſt; v. g. ſi Cajo centum thaleros ſolverit; in *caſuali* vero ejus arbitrio nihil relictum, ſed omnia a providentia divina dependent, ſi tempus infinitum habeant; vid. Ludov. *uſ. pract. diſtinct. h. t.*

§. II.

*Eluderetur*) Imo ultima voluntas ita ſemper eſt explicanda, ut exitum habere poſſit.

*deriſoriæ*) vid. Klein. *de cauto teſtatore. c. 1. n. 47.*

*ſaltaveris*) Aliud exemplum eſt in *l. 27. D. h. t.*

*Virgini*) Attamen conjugium celebrare poteſt; quia nemo uſtionibus ſuis ſufficienter reſiſtere poteſt.

*certa perſona*) Contra aditio, ſi heres cum

certa

certa perſona fecerit nuptias, valet, quamvis ſit ea perſona inferioris & plebejæ conditionis: quoniam I) talis conditio libertatem matrimonii non tollit, cum in heredis arbitrio ſit, omiſſa hereditate, nuptias recuſare; II) Impar matrimonium onus quidem eſt, non etiam turpitudo; III) Ob *leg. Cod. de inſtit. & ſubſtit.*

§. IV.

*Conditiones impoſſibiles*) Conditionem impoſſibilem in ultimis voluntatibus indiſtincte interpretantur in favorem illius, cui eſt adſcripta, & inſtitutus pro jure inſtituto habetur herede. Si vero *mutatio religionis* eſt impoſita, ita, ut *a vera ad falſam* ſit transeundum, tunc pro *impoſſibili* habetur. Si vero *a falſa ad veram* transeundum ſit, tunc etiam *ad impoſſibile* refertur. *Ratio*: non ſpe lucri, ſed motu conſcientiæ, vera eſt apprehendenda religio.

*perplexa*) Dubiæ, obſcuræ.

*vitiant*) Cum una alteri contrarietur eamque evertat; quando vero pugnantia inter ſe jubentur, in teſtamento neutrum ratum erit; *l. 188. ff. d. R. J.*

§. V.

*Poteſtativus*) Eſt talis conditio, quæ dependet ab arbitrio perſonæ honoratæ, v. g. *Wenn Titius mit mir wird zu Grabe gehen, ſoll er mein Erbe ſeyn; es ſtehet in Titii Gewalt.*

*caſuales*) Quæ a facto dependent, v. g. *Wenn an meinem Begräbniſs-Tage die Sonne ſcheinet, ſoll Titius mein Erbe ſeyn.*

*mixtas*) Quæ *partim* ab arbitrio perſonæ,

*partim* a facto dependent; v. g. *Wenn Titius wird Bürgemeiſter werden.*

*differre videntur*) *l.1. C. de inſtit. & ſubſtit.*

§. VI.

*Locum habet*) Sed cum quoad bona, quæ ſunt ultra legitimam, liberi extraneis æquiparentur, verior videtur ſententia eorum, qui in his liberos ſub quavis conditione inſtitui poſſe adfirmant; Schilt. *Exerc. 38. §. 99.*

§. VII.

*Quandocunque*) Dummodo id fiat vivo herede. Nam ſi poſt mortem ejus impleatur, heredes ejus nihil conſequuntur; id quod ſecus eſt in obligationibus ex pacto vel contractu, *§. 4. Inſt. de verb. oblig.* quia reliquæ ſemper in heredes quoque directæ eſſe præſumuntur; *l. 13. C. de contrab. & committ. ſtipulat.*

*nulla differentia*) Revera, uti autor recte dicit §. 5. conditiones *poteſtativæ* & *mixtæ* non differunt: nulla enim datur conditio *mere poteſtativa*, quæ non ſimul aliquid admixtum habeat, quod a perſonæ honoratæ poteſtate non dependeat; vid. Thomaſ. *diſſ. de filiofamil. ſub conditione herede inſtituto. cap. 2. §. 20. ſq.*

*cautione Mutiana*) Scilicet de reſtituenda hereditate, ſi contra fecerit.

§. VIII.

*Facto tertii*) Illius ſcilicet cui aliquid eſt faciendum, vel in cujus gratia conditio adjecta, e. g. *Wenn ſie ſtirbt*; *Wenn* Titius *meine Schweſter wird heyrathen*,

Digitized by Google

*rathen, ſoll er mein Erbe ſeyn; die Schweſter will ihn aber nicht haben, ſo bleibet er gleichwol Erbe.* Ratio: aliena contumacia alteri nocere non debet.

*ſervi mors*) Hæc *lex* loquitur *de ſervo ante teſtatorem mortuo*; vid. Wiſſenbach. *ad h. l. th. 15.* quia enim teſtator mortem ſervi manumittendi ſciens legatum non revocavit, præſumitur, quod illud ſimpliciter præſtari voluerit.

*conciliari poteſt*) Diverſi caſus hic ſeparandi ſunt, & attentendum, quorſum præcipue reſpexerit, ad perſonam, cui quid faciendum; e. g. *ſi Cajum duxeris*, tunc, ſi mors interveniat, exſpirat inſtitutio: quia hic ceſſat cauſa impulſiva & quidem unica. Aliud in conditione: *ſi ſervum manumiſeris:* quia hic heredem ſaltim adſtringere voluit, ad libertatem ſervi promovendam, veluti nos loquimur, ut *piæ cauſæ faveat*; Ergo ſervo extincto non mox cenſetur voluiſſe adimere hereditatem. Tota autem hæc diſpoſitio mere *juris poſitivi* eſt; inde non iniquum foret, ſi poſterior ſententia retineatur.

*Lauterbach.*) Quia nullam differentiam agnoſcit inter duos illos caſus, ſive ſcilicet illa conditio impediatur per factum alterius, ſive per caſum fortuitum. Sed puto, cum conſtitutiones tempore poſteriores potiores ſunt his, quæ ipſas præceſſerunt, *l. f. de Conſt. Princ.* In *lege 4.* de conſtitutionibus inſertis probata videtur prior ſententia, ſcilicet defeciſſe conditionem, ſi impedimentum a mero caſu oriatur.

## §. X.

*dies*) Qui legatis adjicitur eſt vel

I) *Certus*, & purum manet legatum, *l.5. pr. & §.1. l.21 pr. & l.22. §.1. quando dies leg. vel ſideic. ced.*

II) *incertus* & tunc adjicitur vel

a) Ipſi *ſubſtantiæ*, aut *diſpoſitioni legali*, & tunc incertus eſt vel ratione quæſtionis:

α) *An & quando?* & tunc legatum eſt conſtitutionale, *l.75. de Cond. & demonſtr.*

*An* facit conditionale, *l. 21, 22. D. quand. dies leg. vel fideic. ced.*

β) *Quando?* licet certus an; tunc diſtingvendum an additus ſit dies in

1) perſonam *honoratam* (quæ vel inſtituta vel fiduciaria) & non operatur conditionem, *l. 4. §. 1. D. quand. dies leg. vel fideic. ced. l. 79. pr. D. de condit. et demonſtr.*

2) *non honoratam* (quæ non immediate a teſtatore rem mortis cauſa donatam accipit) vel tertii alicujus, & operatur conditionem, *l. 4. pr. D. quand. dies leg. vel fideic. ced. l. 79. §. 1. D. de cond. & demonſtr.*

b) *Præſtationi*, aut *executioni*, qui non facit conditionem, ſed ſtatim dies cedit, *l. fin. Cod. quand. dies leg. vel fideic. ced.*

*adjecta*)

Digitized by Google

*adjecta*) Vel ſi ita dictum: *Cajus heres eſto ad triennium, & rogo ipſum, ut poſt triennium hereditatem reſtituat Titio*; ſic enim retinet quartam Trebellianicam & reliquam hereditatem reſtituit.

## §. XI.

*Dies incertus*) duplex eſt 1) *incertus*: quando? *Wenn Titius ſterben wird, ſoll Cajus mein Erbe ſeyn*; 2) incertus: *an?* e. g. *Wenn Titius Bürgemeiſter zu Leipzig werden wird.*

*quando quæſtio an certa*) aliquando in die adjecto quæſtio *quando* certa eſt, quæſtio *an incerta*: e. g. Titius, cum annum XVI. ætatis attigerit, heres eſto. Atque hic dies pro conditione habetur, adeoque, ſi Titius ante moriatur, heredis inſtitutio corruit, *l. 33. de vulg. & pupill. ſubſt.* vid. Harprecht *ad §. 9. Inſt. de hered. inſtit. n. 5.*

*diem expectare*) Sed hereditatem mox adire poteſt: quia hæc conditio non poteſt deficere.

Vid. Bœhmer. *Reſp. DCCV. usque DCCXIV.*

## Vſus formularis.

*Paulus*, mein Sohn, ſoll auf dem Fall, *wenn Marcus wird Bürgemeiſter werden*, mein Erbe ſeyn; daferne er aber ſolches nicht erwarten, ſondern die Erbſchafft eher antreten würde, will ich ihn deswegen, weil er mich geſchlagen, hiermit exherediret, und von meiner Erbſchafft ausgeſchloſſen, dargegen aber *Marcum* zu meinem Erben eingeſetzt haben.

# Lib. XXVIII. Tit. VIII.
## De
# Jure deliberandi.

*Inſt. Lib. 2. tit. 19. §. 5. & Lib. 3. tit. 10. §. 4. Cod. Lib. 6. tit. 30. Nov. 1.*

## Connexio.

IUre Romano heres omnia nomina ſolvere tenebatur, etiam ultra vires hereditatis; cum heres defunctum repræſentaret; ne itaque damnum exinde ſentiat, concedebatur ſpatium deliberandi, ne ultra vires hereditatis æri alieno obligetur, *l. 8. D. de acq. vel omitt. hered.*

### §. I.

*Deliberare)* Jus deliberandi eſt facultas heredi conceſſa, ut intra certum tempus in vires hereditatis inquirat, & deliberet, an hereditatem habere, an vero aliis relinquere velit, annon. Prius itaque deliberare poteſt, utrum expediat, nec ne, agnoſcere hereditatem; poſt deliberationem legislator introduxit inventarium; Lauterbach. *coll. th. pr. h. t. §. 1.*

*annus)* ſi vero nemo a creditoribus, vel legatariis vel ſubſtitutis urgeat declarationem, usque ad XXX. annos deliberare poteſt: quia petitio hereditatis intra XXX. annos, qui a die mortis computantur, inſtitui poteſt, arg. *l. 7. C. de petit. hered.*

*opus eſt)* Quia per hoc promtius remedium habet liberandi ſe ab aere alieno.

### §. II.

*Inventarium)* Eſt conſignatio legitima omnium rerum hereditariarum. Sedes inventarii in *l. 9. C. h. t.*

*omnes*

*omnes res*) Si *fraude* quaſdam omiſerit, duplicatas reſti tuat. Si *bona fide* omiſerit, ſimpliciter reſtituit; *l.ſ.* §. *10. C. h. t.* licet earum rerum non dominus, ſed poſſeſſor ſolummodo extiterit. *Alle und jede zur Erbſchafft gehörige Stücke, Haab und Güter; auch alles Recht und Gerechtigkeit, Schuld und Gegen-Schulden, nichts ausgenommen.*

*tempus tamen*) Quatuor ſeptimanæ quidem indulgentur heredi, antequam conveniri poſſit a Creditoribus, ſed non tenetur præciſe intra hoc tempus condere inventarium; vid. *Deciſ. Elect. 57.*

*non eſt præfinitum*) Jure *Codicis* intra 30. dies *inchoandum*, intra alios 60. vero *perficiendum* erat; *l. ſ. C.* §. *3.* quo jure etiam *Norinbergæ*, *Hamburgi* & alibi utuntur. Moribus *Saxoniæ* inchoantur poſt triceſimum, *nach Ablauff des 30ſten.* Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. *6.* Hornii *diſſ. de Triceſimo.* Knorrii *diſſ. de obſignatione judiciali.*

§. III.

*Juramento*) De *veritate*, quo ſe liberat heres, vocatur *purgatorium.*

*tenetur*) Si vero quædam detraxit, *jure Romano* condemnatur in duplum *cit. loc.* §. *10.* Moribus punitur judicis arbitrio, Knorr. *cit. diſſ. cap. 7.* §. *3.*

*ſpecificatio jurata*) Si non omnes ſtatim obſignatæ res a Notario vel judice, heres confectum inventarium juramento confirmat, & jurata ſpecificatio dicitur.

*extra Saxoniam*) Ubi beneficium inventarii eſt neceſſarium: quia heres nunquam tenetur ultra vires hereditatis; ergo bona tantum aſſignantur pro notitia.

§. IV.

## §. IV.

*Effectus*) Inventarium ratione heredis, qui illud fecit, ſequentes producit effectus: quod 1) heres ultra vires hereditatis non obligetur & exceptionem inventarii opponere poſſit; 2) res hereditarias creditoribus in ſolutum dare poſſit, ſi hereditas non ſit ſolvendo, nec inquirat, quis ex creditoribus pinguius Jus habeat; 3) inter defunctum & heredem actiones ſalvæ maneant; 4) expenſas in hereditatem factas & *Trebellianicam* deducere queat: hoc non confecto, *hodie* in ſolidum obligatur, *l. f. §. 14. C. h. t.* Carpz. *p. 3. c. 33. def. 18.* Berlich. *p. 3. concl. 47. n. 40.*

*primis creditoribus venientibus*) Hoc ergo ei, tunc cum plures creditores ſimul conſurgunt, non licet, ut uni præ altero gratificetur. Sed tunc potior creditor a poſteriore, qui rem in ſolutum accepit, eam actione hypothecaria vindicare, vel ſi hypothecam non habeat, condictione ex lege ſaltem pro parte ſua repetere poteſt, *l. ult. §. 6. C. de Jur. delib.*

*non confunduntur*) h. e. bona defuncti & heredis manent ſeparata.

*pereunt*) Alias incendium ab ære alieno non liberat, *l. 11. C. ſi cert. petat.* (*Lib. 4. tit. 4.*) hic tamen heres liberatur, ſi res in inventario expreſſæ incendio conſumantur.

### Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Beneficium inventarii efficit, ut durante inventarii confectione ſuſpendantur actiones adverſus heredem; alias ſtatim *Jure Saxonico* poſt 30. dies conveniri poterit; vid. *L. R. L. 3. art. 15.* jurata tamen-

Digitized by Google

men ſpecificatio *hodie* vice inventarii eſt, arg. *L. R. L. 1. art. 6. Dec. El. 57.* & præjud. *F. J. L. M. Aug. 1699.* conf. Carpz. *Jur. for. P. 3. c. 14. def. 23. n. 9. def. 24. n. 10.* Richt. *deciſ. 67. n. 73.*

## Uſus formularis.

*P. P.*

Aus der zugeſchickten *Citation* und beygefügten *Klage* habe ich erſehen, daſs *Martius* von meinem ſel. Vater und deſſen Verlaſſenſchafft 3000. Rthlr. prætendiret, und deswegen executive wider mich geklaget, ſo wohl auf den 20. Sept. a. c. hierzu Termin ausgebracht. Nachdem mir aber das ſpatium deliberandi annuum nachgelaſſen, mich binnen ſolcher Zeit zu bedencken, ob ich die Erbſchafft antreten, oder mich derſelben begeben wolle, und dergeſtalt Klägers Suchen wider mich noch zur Zeit nicht ſtatt findet: als habe ich exceptionem juris deliberandi hiermit vorſchützen, und

Klägern mit ſeinem unzeitigen Suchen refuſis expenſis abzuweiſen

bitten ſollen &c.

Et quia hæc exceptio in Jure eſt fundata, hinc *melius* faciunt Advocati Actorum, ut ſponte deſiſtant, expectentque, donec integer præterierit annus deliberandi, alias enim pronunciatur:

Daſs Klägers Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern es iſt Beklagten das in Rechten verordnete ſpatium deliberandi billig nachzulaſſen.

Intelligendum hoc eſt, non tantum de rebus hereditariis, ſed etiam de rebus alienis in hereditate repertis, *Alle und jede zu der Erbſchafft gehörige Stücke, Haab und Güter, auch alle Rechte und Gerechtigkeiten, Schuld und Gegen-Schulden nicht ausgenommen.*

Inven-

# Inventarium.

*P. P.*

Hieraufiſt *nach geſchehener Reſignation die Inventur* vor die Hand genommen worden, da ſich denn gefunden wie folget:

| | | |
|---|---|---|
| | **Cap. I.** *An Immobilibus.* | |
| 1. | Ein Haus in der Grimmiſchen Gaſſe nach dem Kauff-Brieſe erkaufft pro - - | Rthlr. 3000. |
| 2. | Ein Garten vor dem Peters-Thore laut Kauff-Brief - - - - - | 200. |
| | **Cap. 2.** *An baarem Gelde.* | |
| 1 | An Ducaten 2000. Stück - - | 4000. |
| | L'aggio hiervon - - - | 1000. |
| 2. | An Current-Gelde - - - | 6000. |
| | **Cap. 3.** *An Pretioſis und Silber-Geſchirr.* | |
| 1. | Eine Wochen-Kanne wieget 6. Marck - | 60. |
| 2. | Ein Dutzend ſilberne Tiſch-Becher a. 36. Marck | 300. |
| | **Cap. 4.** *An Kleidern.* | |
| 1. | Ein Trauer-Mantel von gutem Tuche - - | 16. |
| 2. | Ein gut ſeiden Kleid und Mantel - - | 36. |
| | **Cap. 5.** *An allerhand Hausrath.* | |
| 1. | Eine Druck-Taffel - - - | 10. |
| 2. | Ein Dutzend lederne Stühle - - | 12. |
| 3. | Ein groſs Franzöſiſch Bette - - - | 25. |
| | **Cap. 6.** *An Activ-Schulden.* | |
| 1. | Bey *Titio* - - - - | 1000. |
| 2. | Bey *Cajo* - - - - | 2000. |
| | **Cap. 7.** *An Documenten oder Brieflichen Urkunden.* | |
| 1. | Der Kauff-Brief über das Haus ſub A. | |
| 2. | Der Kauff-Brief über den Garten ſub B. | |

3. Des

Digitized by Google

| | | |
|---|---|---|
| 3. | Des *Titii* Obligation auf 1000. Rthlr. ſub C. | Rthlr. |
| 4. | Des *Caji* Wechſel-Brief auf 2000. Rthlr. ſub D. | |
| | Cap. 8. | |
| | *Von Paſſiv-Schulden.* | |
| 1. | Begräbniſs-Koſten laut Specification ſub A. | 800. |
| 2. | *Pamphilio* laut Conſens - - - | 2200. |
| | Beſtehet alſo die gantze Erbſchafft | |
| 1. | An Immobilibus - - - - - | 3200. |
| 2. | An baaren Gelde - - - - | 11000. |
| 3. | An Pretioſis - - - - - | 360. |
| 4. | An Kleidern - - - - - | 52. |
| 5. | An allerhand Hausrath - - - | 47. |
| 6. | An Activ-Schulden | 3000. |
| | | 17659. |
| | Hiervon gehen ab die Paſſiv-Schulden an - - | 3000. |
| | Bleibet noch Reſt Rthlr. | 14659. |

Wann denn dieſes alles in Beyſeyn derer hierzu erbetenen *Inſtruments-Zeugen* treulich aufgeſchrieben worden, als iſt ſolches in gegenwärtiges Inſtrument eingetragen worden. So geſchehen im Jahr, auch Ort und Tage, wie im Eingange gemeldet.

(*L. S.*)

(*L.S.*) *Petronius*, Not. Publ. Cæſ.
ſpecialiter rogatus.
(*L.S.*) *Paulus* als erbetener Zeuge.
(*L.S.*) *Petrus* als erbetener Zeuge.

## Hinc formula:

*P. P.*

*Cajus* erſcheinet gleichergeſtalt und hat wahrgenommen, daſs *Titius* vom *Beklagten* 1000. Rthlr. wegen ſeines Vaters bey ihm geſuchet und deswegen auf heute die Execution anordnen laſſen. Nachdem aber *Beklagter* ſeines Vaters Erbſchafft vermittelſt eines Inventarii angetreten, wie aus dem Document ſub A. des mehrern zu erſehen, krafft deſſen Er, ultra vires hereditatis zu reſpondiren, nicht Urſache hat, noch weniger aber in ſein Vermögen diſsfalls die Execu-

Execution leiden darf: als opponiret Beklagter exceptionem Inventarii, und bittet zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe, ſondern es werden vielmehr die Gläubiger, ſuper prioritate zu verfahren, billig vorgeladen.

Conf. *Jo. Cph.* Falckner. *diſſ. de jure deliberandi. Jen.*

# Lib. XXIX. Tit. I. De Teſtamento Militis.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 11. Cod. Lib. 6. Tit. 21. & Tit. 23. l. 5. l. 21. §. 1. l. 31. Nov. 107. X. de teſtam. c. 11.*

## Connexio.

IN teſtamento militis ſufficiunt requiſita *Juris Gentium*, quæ conſtant ex ſola *voluntatis declaratione & probatione*; ita ut *teſtes* non ad eſſentiam, bene tamen ad exiſtentiam, neceſſe ſint; Stryk. *h. l.* Et ejusmodi teſtamenta referuntur ob defectum ſolennitatum inter *minus ſolemnia & privilegiata*: ibi remittuntur ſolemnia 1) *militibus* propter periculum in conflictu, ſimplicitatem & imperitiam; 4) teſtatoribus tempore *peſtis*; 5) *piis cauſis*, ob favorem paupertatis; de omnibus itaque hic agimus.

## §. II.

*Teſtamentum militis*) Quod a milite, in expeditione conſtituto, ſine omni ſolennitate factum. Miles eſt perſona, quæ ab eo, jure belligerandi gaudente, ad bellum in numerum relata, & juramento obſtricta.

*in acie*

Digitized by Google

*in acie*) *In Schlachten, in Sturm oder auch in Lagern, da man des Feindes Uberfall ſtets gewärtig iſt.* Ludov. *uſ. pract. diſtinct. 1.*

*urbis*) Imo generaliter, quoties in præſentiſſimo vitæ periculo conſtitutus deprehenditur; idem eſt in militibus maritimis, *die auf den Krieges-Schiffen dienen.*

§. III.

*Indiſtincte*) i.e. *ſive* ore, *ſive* ſcriptis teſtetur.

*aliquam*) Potius *teſtes* hic tantum *ad probationes* exiguntur; unde non opus eſt illorum rogatione.

*in hybernis*) Aut præſidiis, *in Winter-Quartier liegen, oder darein zu marchiren beordret ſeyn.*

*meretrice*) *Adr.* Beyer. *in jur. milit. prud. p. 301. n. 165. n. 422. 252. p. 606.*

*non rumpit teſtamentum*) Niſi neſciverit, mulierem eſſe prægnantem, *vel* habere filium, *vel* ex falſo rumore æſtimavit mortuum eſſe; tunc exiſtens ſuus heres etiam militare teſtamentum nullum & ruptum facit, *l. 10. C. de teſt. milit.*

§. IV.

*Magiſtratus militares*) e. g. *Feld-Prediger, Stabs-Medici, Auditeurs, Kriegs-Räthe, Marquatenner.*

*adferunt*) Quorſum pertinent etiam *die Volunteurs*; non vero nudi ſpectatores, Belgis *die Keuckers* dicti, & ſic ad omnes extenditur, qui in hoſtico reperiuntur, licet non ex officii neceſſitate ibidem ſint; *l. f. C. h. t.* Harprecht. *diſſ. de teſtamento pagani in hoſtico condito §. 34.* ſi modo teſtamenti factionem habeant; Stryk. *caut. teſtam. cap. 19. §. 21. 23.* *Rother. Comm. ad ff.*

§. V.

*In expeditione degens*) *Daſs er mit dem Feinde wircklich ſchlagen will.*

*adjecit*) v. g. in margine, ſaltem quædam notando.

§. VI.

*per annum*) Ratio, tempus exiſtentiæ conditionis ſemper retrotrahitur ad tempus mortis teſtatoris.

*adhuc valet*) Imo vero privilegium militum hac in parte non in Dd. opinione, ſed in claris legibus, *l. 1. D. de Jur. & fact. ignor.* fundatum eſt, ſecundum quod aliquando teſtamentum militis expreſſis ſtatutis contrarium ſuſtinuimus.

*adſumtus fuit*) Exceptio notabilis eſt: niſi quis cum altero non contrahat. Is enim conditionis ejus gnarus eſſe, aut ſi non gnarus, in eam inquirere debet, *l. 19. de Reg. Jur.* ſic, qui cum prodigo, filiofamilias, uxore aliena &c. contrahunt, non excuſantur, quamvis hanc qualitatem ignorarunt.

§. VII.

*Teſtamentum parentum*) In hoc nullæ ſolennitates, internæ nempe heredis inſtitutio, ſed externæ, & quidem in univerſum omnes ſunt remiſſæ.

*cujuscunque ſexus*) Sunt quidam, qui excipiunt matrem illuſtrem, quæ liberos habet *legitimos* & ſpurios quod illi ſoli ſuccedant; deficientibus legitimis, etiam *ſpurii* ſuccedunt. De *naturalibus* in *l. 5. C. ad SCt. Orfician.* nihil reperitur: ſic mater inter *legitimos* æque ac *naturales* teſtari poteſt, & mater illuſtris nullibi excepta reperitur; hinc generaliter

Digitized by Google

raliter hoc accipiendum eſt, Brunnem. *ad d. l. 5. C. ad SCt. Orfic.*

*ſufficit*) Si per æquipollens adjiciat v. g. *an meinen Geburts-Tag an den und den Jahre.*

*voluntate parentum conſtet*) Probe in *praxi* eſt notandum, quod ſola *omiſſio dati vitiet teſtamentum inter liberos*; quod ſecus eſt in aliis teſtamentis, ſicut nec omiſſio dati vitiet inſtrumentum obligationis: quia ſcilicet repugnaret reverentiæ, a liberis parentibus debitæ, ſi in ipſorum voluntate acquieſcere nolint; ex quo patet, quare teſtamentum quoad liberos non eſt privilegiatam, *l. 1. §. 21. ff. de teſtam.*

*menſem & diem*) Imo vero *Nov. 107. c. 20.* tempus ſolum ſimpliciter deſiderat; itaque in ejus determinatione judicem non nimis ſcrupuloſum eſſe oportet: qua propter admiſſum fuit teſtamentum, in quo pater ſcripſerat, *im 60ſten Jahre meines Alters, da ich an einen Bein-Schaden darnieder gelegen*; vid. Richt. *deciſ. 29. n. 20.*

§. VIII.

*Inſtituendi*) *Quæritur*: an tali teſtamento minus ſolenni liberi poſſunt etiam exheredari? alii Dd. *affirmant*: quia in legibus hoc teſtamentum exceptum non eſt; alii *negant*: quia hoc teſtamentum in favorem liberorum introductum, & quia liberi in illo neceſſario ſunt inſtituendi, ſecundum quam ſententiam *Vittebergenſes* pronunciarunt.

*non adſtringantur*) Imo nec liberi ingrati ullum favorem merentur; hinc quoque patris ſubſcriptio in teſtamento requiritur, ſed ipſa ſcriptura pro pleno teſtimonio habetur, ſi teſtator ipſe ſcripſerit: Lauterb. *h. t.*

§. IX.

*extranearum*) e.g. Wenn er ſo ſaget: *Titius mein Sohn, und ſeine Stief-Mutter ſollen erben*, tunc adeſſe debent teſtes. *Ratio:* teſtamentum patris eſt privilegiatum inter liberos, E. extendi non debet.

*inſtitutionis*) hoc non tantum obtinet, ſi ſolos extraneos inſtituere velit, ſed etiam ſi cum filiis extraneum inſtituat.

*duos teſtes*) Verum quando perſona extranea heres inſtituitur, ſemper requiruntur *ſeptem* teſtes: quia intuitu extranei omnes obſervandæ ſunt ſolennitates. Si autem tantum legata extraneo relinquuntur, tunc *quinque* ſufficiunt: quia ad legata plures teſtes non deſiderantur.

*probationis*) vel in contractibus, ſeu actibus inter vivos.

*nequit)* Non ne *obſtat*, quod tamen Authenticæ ſemel fuerint in foro receptæ? *Reſp.* quod etiam *Novellæ* ſint *receptæ*; dum autem contradictoria ſimul non potuimus recipere, Authenticæ *eatenus* ſaltem receptæ dicuntur, quatenus cum *Novellis* conveniunt; Quod ſi ergo hæc requiſita non adſint, tale teſtamentum ſaltem intuitu extraneæ perſonæ inutile eſt: utile enim per inutile vitiari non debet; Harprecht. *diſſ. de admixtione extraneæ perſonæ in teſtamento parentum inter liberos.*

§. X.

*pater*) vel mater, ſi modo diviſionem ipſe ſcripſerit vel ſubſcripſerit, & ſalva manet legitima; Lauterb. *h. t.* & Gail. *L. 2. obſ. 116. n. 3.*

*d. Nov. 18.*) vid. parallelism. *p. 143. §. 14.*

§. XI.

§. XI.

*eodem tempore*) ſic in platea ante feneſtras ſtare poſſunt, in *l. 6. l. 23. h. t.*

favorem ) In *Saxonia Elect.* præciſe requiritur, ut vel ipſe teſtator decumbat, vel domus ejus ſaltem lue affecta ſit; vid. Philipp. *Dec. Elect. 46. obſ. 2.* jung. *P. 3. Conſt. 4.* Ziegleri *diſſ. de teſtamento tempore peſtis condito. Witt. 1687.*

*graſſetur*) Hæc ratio quidem in peſtilentia proprie dicta locum invenit, cum ibidem ſublatum penitus commercium difficilem reddit plurium teſtium præſentiam. At enim vero in aliis morbis contagioſis. e. gr. diſſenteria, febre petechiali &c. tantus metus non eſt, atque adeo privilegium noſtrum aliter locum non invenit, quam ſi ipſa teſtatoris domus infecta. Sic optime diſtinguit Schœpferus *in ſynopſ. ff. h. t. n. 31.* vid. *Conſt. Elect. 4. p. 3.* Sic non ſufficit, ſi ſaltem in civitate morbus contagioſus graſſetur, juxta *Dec. Elect. 46.* & ſic in *Saxonia* requiritur, ut vel ipſe teſtator decumbat, vel ad minimum ejus domus revera ſit infecta, *cit. loc.* Carpz. *P. 3. C. 4. def. 6.* Stryk. *Caut. teſtam. c. 2. §. 3.*

§. XII.

*feminæ* ) hinc tale teſtamentum coram duabus feminis conditum valere tradit Vultej. *Jpr. Rom. cap. 73. n. 26.* Struv. *Jpr. for. Lib. 2. tit. 16. aph. 11.* Tutius tamen, ſi maſculos habere poſſit, aut addat, quod ipſis caruerit; Farinac. *de teſtib. Lib. 2. qu. 59. n. 73.*

*non valet*) quum enim ab initio recte valeat, & nulla lex obſtet, ſine dubio in perpetuum valebit:

bit; *Jure* tamen *Wurtembergico* tantum ſubſiſtit biennio integro ab eo tempore, quo conditum; Schilter. *Exerc. 38. §. 141.*

*verſamur*) ubi ceſſat omnis extenſio; ergo quicquid de teſtamento militis in ſpecie diſpoſitum eſt, hoc non ſtatim ad aliud teſtamentum eſt extendendum; Schilt. *d. l. §. 140.*

§. XIII.

*piæ cauſæ*) ad pias pauſas referimus Eccleſias, Scholas, orphanotrophia, ad refectionem ædium, pontium, viarum pubicarum, Academias, ſtipendia ſtudioſorum, pauperes, redemtionem captivorum, monaſteria & alios miſerabiles homines.

*voluntatis*) a quibusdam urgetur ex allegato textu, quod *duo teſtes* hic neceſſario exigantur, nec ſola ſchedula ſufficiat; ſed *male*: nam ſchedula idem probat, quod teſtes, & æque voluntatem exprimit, & forte etiam certius, quam duo teſtes, utpote qui ſubornari poſſunt. Sed ego puto, quod *loc. cit.* nempe *c. 11. X. de teſtamentis* duos teſtes pontifex requirit, ſolummodo *veritatis* cauſa; ſi vero veritas aliunde, veluti ex ſcriptura, haberi poſſit, teſtibus non opus erit; Bœhmer. *Jus Eccl. L. 3. T. 26. §. 21.*

*meretrices*) niſi forte ad dotem huic aliquid legatum, hoc fine, ut abſtrahat a vita meretricia.

*cauſis*) Legatum miniſterio eccleſiaſtico relictum omnino ad pias cauſas refertur; ſed certo miniſtro relictum pro tali non reputatur: quia illa durat in perpetuum ita, ut ſucceſſores non ſortem, ſed uſuras tantum recipiant quod ſecus eſt, ſi legatum fuerit perſonale.

§. XIV.

Digitized by Google

## §. XIV.

*ordinarie ruri degunt*) nam non perſonæ, ſed *loco* hoc beneficium datur. E. nec ruſticus, nec nobilis, neque in ſuburbano, neque in civitate, tale teſtamentum condere poteſt.

*corripiatur)* non obſtat, quod plures haberi nequeant: *Ratio:* procederet hoc argumentum, ſi teſtamenti factio eſſet omnino neceſſaria: ſed dum plerumque conduntur ex invidia erga cognatos; Deus forte hominem in hunc ſtatum conjecit, ne cognatis quicquam ſubtrahere valeat.

*nullum habet privilegium*) deficiente enim legis diſpoſitione, jura ſingularia de caſu ad caſum extendi non debent. Idem dicendum de *teſtamentis parturientium;* Stryk. *caut. teſtam. cap.* 4. §. 37. 38. Eckii Diſſ. *de teſtamentis parturientium.* Interim in *Belgio* in *Indias* navigantium & redeuntium teſtamenta valent, ſi fuerint ſcripta in libro, huic rei deſtinato, & ſubſcriptione ejus, qui ſcripſit, nec non duorum teſtium confirmentur; Voetius *h. t.* §. 2.

*coram parocho*) qui teſtamentum ſcribit, & duobus teſtibus in *Saxonia lineæ Erneſtinæ* moris eſt; Schilt. *ad D. h. t.*

vid. Bœhm. *Reſp. DCCXV. usque DCCXXXIV.*

## Vſus forenſis.

*Milites* etiam *in præſidiis* tunc recte militariter teſtantur, ſi incurſionibus hoſtium maximam temporis partem expoſiti ſunt. Deinde in civitatibus *tempore peſtis* utplurimum conſtituuntur Notarii jurati peſtilentiales, atque adeo teſtamenta coram illis condita extra dubium valent.

## Uſus juris Saxonici Electoralis.

Notandum quod *hodie* etiam ſuperſtitis hereditas repudietur inutiliter, uti reſp. *F. J. L. M. Aug.* 1704. *Novbr.* 1706. Sed hereditatem aditam ita demum repudiare permiſſum, ſi intra annum deliberationis id fiat, inventario vel ſpecificatione juramento confirmanda judicialiter inuſitata; *Dec. El.* 37. Carpz. *Jur. for. P.* 3. *c.* 4. *def.* 26. *n.* 10. *def.* 28. *n.* 8. *def.* 29. *n.* 6. & *Lib.* 6. *tit.* 2. *Reſp.* 14. *n.* 25 - 27. Richt. *dec.* 37. *n.* 10. 13. 14. Phil. *in uſ. pr. Inſt. L.* 2. *Ecl.* 49. *n.* 3. 7. & *Ecl.* 50. *n.* 7.

Conf. *Georg. Ad.* Struv. *de teſtamento militis.* *Jen.* 1661. *Ferd. Aug.* Hommel. *de differentia exigua inter teſtamentum militare, & teſtamentum paganum in hoſtico conditum.* *Lipſ.* 1727.

## Lib. XXIX. Tit. II.
### De
# Acquirenda vel omittenda hereditate.

*Inſt. Lib.* 2. *Tit.* 19. *Cod. Lib.* 6. *Tit.* 2. 7. 30. 31. & 51.

## Connexio:

Huc usque actum eſt, *quando* hereditas ſoleat *deferri*, nunc *quomodo acquiri aut omitti* poſſit.

§. I.

*hereditatem*) hereditas eſt maſſa omnium bonorum, jurium & actionum, quas defunctus reliquit.

Digitized by Google

quit. Jus hereditarium vero eſt jus univerſale, vi cujus heres cum defuncto conſtituit unam perſonam, & in omne Jus, quod defunctus habuit, tanquam ſucceſſor univerſalis ſuccedit. *Delatio hereditatis*, *der Anfall*, dicitur vel lege, teſtamento, pacto, ſi modo mors iſtius, de cujus hereditate quæritur, revera ſit ſecuta, & probari poſſit. Eſt, qua hereditas alicui defertur, ſimulque jus conceditur, hereditatem oblatam acquirendi.

*voluntarii*) dantur adhuc *ſui heredes*, ſed non cum neceſſitate adeundi. *Extranei* ſunt, qui non exiſtunt in teſtatoris poteſtate.

§. II.

*adire poteſt*) hinc non adit pupillus, niſi autoritate tutoris, quia aditio hereditatis eſt quaſi-contractus, & tutoris autoritas in omnibus contractibus requiritur.

*in ſuis*) Jus hereditatis *hodie* egregia gaudet utilitate, e. gr. Der Vater ſezt ſeinen Sohn zum Erben ein und ſtirbt. Der Sohn iſt in der Fremde, weiſs nichts von ſeines Vaters Teſtamente, ſtirbt auch, und ſezt *Titium* vorher zum Erben ein, da bekömmt *Titius* nicht nur des Sohnes, ſondern auch des Vaters Erbſchaft, licet filius illam nec ſciverit, nec adierit; ſecus in aliis perſonis, qui non ſunt heredes.

*immixtio*) eſt *facti*, pariter ut aditio; ergo ab allegante *probanda*: cum ea, quæ facti ſunt, non præſumuntur, Stryk. *cit. loc. ad h. t.*

§. III.

*furioſi*) Unde furioſo, quamprimum ad ſanam mentem pervenerit, aditam a Curatore here-

ditatem repudiare poſſunt: quia ſub conditione ſubſecutæ ratihabitionis ab ipſo, remoto furore adita fuit hereditas contra *l. 45. de repud. hered.* Si itaque absque declaratione in furore deceſſerit, hereditas non illius heredibus, ſed illis, ad quos ab inteſtato pertinuit, defertur; Lauterb. *Colleg. th. pr. §. 17.*

*publicari ſolet*) Si tamen heredes inter ſe unanimes ſint, non obſtat, quo minus mox dividere poſſint.

§. IV.

*repudiare*) Repudiatio eſt declaratio mentis ſeu voluntatis ab herede *extraneo* facta, de non agnoſcenda hereditate ſibi delata: vide *formulam* infra; & eſt *altera pars omiſſionis* hereditatis: *prima pars* dicitur abſtentio, quæ a ſuis heredibus, *illa* ab extraneis, contingere ſolet.

*repudiari nequit*) non tamen tenetur ultra vires hereditatis. Si in *Saxonia* deficit inventarium, in ejus locum ſuccedat jurata ſpecificatio; Struv. *Exerc. 34. §. 33.*

*inventario*) Hoc generaliter aliqui Dd. aſſerunt, heredem cum inventario hereditatem iterum repudiare poſſe: cum Creditorum non interſit, utpote qui plus prætendere nequeunt, quam eſt in inventario. Sed *alii contrarium* ſtatuunt: quia talis heres interim onus adminiſtrationis ſuſtinet, & ita intereſt Creditorum omnino, ne bona deſerantur, aut hereditas plane repudietur; alias enim Curator bonorum eſſet conſtituendus, heres vero gratis adminiſtrare tenetur.

§. V.

§. V.

*aditio hereditatis*) eſt *de genere permiſſorum*, quæ omnibus permiſſa eſt, qui non prohibentur, aut impediuntur; Lauterb. *d. l.* Hinc illi, qui uſum rationis habent & ſe obligare poſſunt, licet muti & ſurdi ſint, libero arbitrio hereditatem adire poſſunt.

*jura heredi*) Ubi ſcilicet in defuncti, cum is moreretur, poteſtate patria fuit. Itaque beneficium hoc ad liberos emancipatos non pertinet, ſed hi poſt repudiationem in perpetuum excluſi manent, ut recte obſervat Brunnem. *ad l. ult. C. de repud. vel abſt. hered. n. 5.* Et falſum eſt, quod aliqui dicunt, *diſcrimen inter ſuos & vulgares heredes* penitus eſſe ſublatum.

*poſſeſſionem*) Separanda hæc ſunt: poſſeſſio non tranſit niſi apprehenſa, tranſit tamen jus poſſeſſionis, ſeu facultas illam apprehendendi; quorſum pertinet *interdictum* adipiſcendæ poſſeſſionis, ſcilicet *quorum bonorum.*

*conſtat*) In *Marchia Brandenburgica, Ducatu Brunſvicenſi*, ut & in *Saxonia* ſemper apprehenſione opus eſt; ſed *moribus gentium originis, Germanicæ* hereditas ipſo jure tranſit ad proximos heredes ab inteſtato, unde natum proverbium: *le mors ſaiſit le vif*, i. e. mortuus transfert poſſeſſionem hereditatis in ſuperſtitem. Verior igitur eſt CARPZOVII *ſententia*, quam *autoris* in hoc §. & in Stryk. *Uſ. Mod. §. 7.* vid. Schilter. *Exerc. 15. §. 2. ſq.* quod in *Ducat. Brandenburg.* & ſtatuto *Colonienſi* quoque eſt receptum; Hert. *L. 1. parœm. 79. §. 1.*

§. VI.

§. VI.

*nondum aditam*) Sed cum *ſui* ſint ipſo jure *heredes*, adeoque nulla opus ſit aditione, conſequitur, ut non transmittant hereditatem adhuc quærendam ad heredes, ſed jam quæſitam.

*ſui*) quæ vocatur transmiſſio ex *Jure ſuitatis.*

*liberi quicunque*) eſt transmiſſio ex *Jure ſanguinis.*

*decedit*) eſt transmiſſio ex *Jure deliberationis.*

*transmittit*) De hoc *dubitat* STRYK. Nam ut-ut jure deliberandi opus non ſit ad requirendas vires hereditatis: ad hoc enim ſufficit inventarium; ſi tamen heres eſſe velit, illa declaratione intra annum eſt opus, qui deliberantibus eſt propoſitus. Eatenus tamen *autoris ſententiam defendi* poſſe exiſtimat, quod, ſi quis inventarium intra annum confecerit, & in eo declaraverit, quod velit eſſe heres cum beneficio inventarii, ſine dubio hereditas pro adita habetur, & ita etiam transmittitur. Quod ſi vero inventarium poſt annum fecerit, aliud eſt dicendum; vid. Bœhmer. *Reſp. DCCXXXV. usque DCCXLIIX.*

## Vſus forenſis.

Omnes & ſingulæ *differentiæ* tam ratione *ſucceſſionis*, quam ratione *acquiſitionis* inter heredes *ſuos & extraneos* penitus ſunt ſublatæ, atque adeo creditores filium propter debita paterna convenire non poſſunt, niſi quod heres patris factus fuerit, in libello allegaverint, & hanc circumſtantiam vel probaverint, vel juramentum deſuper detulerint.

Vſus

Digitized by Google

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Hereditatem aditam ita demum repudiare permiſſum, ſi intra annum deliberationis id fiat, inventario vel ſpecificatione juramento confirmanda judicialiter inſinuata, *Dec. El. 37.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Cajus* erſcheinet, und nachdem *Sempronius* verſtorben, und ihn als Teſtaments-Erben (als Erben ab inteſtato) nach ſich verlaſſen; als will er hiermit die Erbſchaft angetreten, und ſich deſſen dadurch erkläret haben &c.

*Wohl-Edle &c.*

*Dieſelben haben mich auf Veranlaſſung des* Titii, *als Erben meines Bruders*, Mevii, *auf den nächſtkommenden 21. April. a. c. citiren laſſen. Wann ich aber meines Bruders Erbe nicht worden, ſondern vielmehr deſſelben Erbſchaft mich kraft dieſes wohl bedächtlig begebe; als ergebet an Dieſelben mein dienſtliches Bitten:*

*Klägern deſſen zu bedeuten, und mich mit fernern citiren zu verſchonen.*

*Joh. Henr.* Feltz. *de hereditatis aditione. Arg. 1716.*

## Lib. XXIX. Tit. III.

# Teſtamenta quemadmodum aperiantur, inſpiciantur & deſcribantur.

*Cod. Lib. 6. tit. 32.*

§. I.

N*On aperiebantur*) hæc apertura teſtamenti *jure communi* fit intra *tertium* aut *quintum* diem *a die mortis*. Jure *Saxonico* poſt *trigeſimum. L. R.*

*Lib.*

*Lib. 1. art. & Lib. 3. art. 15.* Melius cum SCHOEPFERO exiſtimo, tabulas teſtamenti *ſtatim poſt mortem* aperiendas eſſe, quo heredes propter ſepulturam teſtatoris voluntati ſatisfacere poſſint. Etiam *hodie* ea *ex officio* a judice ſuſcipi poteſt.

*Signatorum fuerit inventa:* licet vero omnes deceſſerint; attamen pro integritate teſtamenti tamdiu præſumitur, donec evidenter contrarium fuerit probatum; Stryk. *Vſ. mod. h. t. §. 4.* Schilt. *exerc. 38. §. 174.*

§. II.

*non citatis teſtibus*) Citandi tamen ſunt *proximi cognati*, ad quos alias ſucceſſio pertineret, uti *formulæ citationis* infra docent.

*coheredum*) Quod ſi hi inique ſe excluſos percipiant, fruſtra appellant contra teſtamentum vel ejus publicationem: quia publicatio non adimit Jus impugnandi teſtamentum.

*placuerit*) Publicatio & apertura ad eſſentiam teſtamenti plane non pertinet, nihilque intereſt, *quomodo* & *a quo* apertura facta ſit, *L. 10. §. 1. teſtam. quemadmodum aper.* Igitur omiſſio publicationis valori teſtamenti nihil detrahit; vid. Stryk. *Vſ. Mod. h. t. §. 4.* & Bœhmer. *Reſponſ. DCCXLIX.*

## Vſus forenſis.

*Raro hodie* teſtamenta ſolenniter publicantur, cum talis publicatio ab apertura quoad effectum non differat, majores tamen ſumtus requirat. *Deinde* copiæ teſtamentorum *cum die & Conſule* dantur cuilibet petenti. *Tandem* utplurimum teſta-

ſtamentum demum, poſtquam trigeſimus præteriit, aperitur, niſi teſtator expreſſe aliud diſpoſuerit.

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

Als werden die Intereſſenten hiermit citiret und geladen, den nächſtkommenden 18. Maj. a. c. der Publication beſagten Teſtaments zu gewarten, wornach ſie ſich zu achten.

Nach ergangener Citation iſt heute dato Marcus und Sejus an einem, Stichus und Sempronius als Zeugen andern Theils erſchienen, und als ſie die Siegel und Unterſchriften vor richtig recognoſciret, die Intereſſenten auch um die Publication nochmals angeſuchet; ſo iſt vorhergehendes, des Mevii Teſtament, eröffnet und publiciret, auch denenſelben hiervon Abſchrift ertheilet worden. So geſchehen den &c.

*Ferner:*

Nachdem Marcus ſeinen letzten Willen bey denen Gerichten alhier ehemals verſchloſſen niedergeleget, nunmehro aber derſelbe verſtorben: Als iſt heute acto ſothaner letzter Wille, um nachzuſehen, wer darinnen Erbe ſey, in Beyſeyn Richter und Schöppen eröffnet und befunden worden, daſs Paulus zum Erben eingeſetzet, Cajo aber ein Legatum beſchieden. Dannenhero reſolviret worden, die Intereſſenten ad publicationem eheſt zu citiren &c.

Demnach Mevius verſtorben, vorhero aber ein ſchriftlich Teſtament hinterlaſſen; Als werden die Intereſſenten nebſt denen Zeugen hiermit citiret, den 1. May a. c. zu erſcheinen, dieſe ihre Hände und Siegel zu recognoſciren, jene aber der Publication zu gewarten; wornach ſie ſich zu achten.

Lib.

# Lib. XXIX. Tit. IV.

## Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato, vel alio modo poſſideat hereditatem.

*Cod. Lib. VI. Tit. 39.*

### Connexio.

Dictum fuit in antecedentibus, quod heres ab inteſtato veniens & ſimul in teſtamento ſcriptus electionem habeat, utrum *ab inteſtato*, aut *ex teſtamento* hereditatem acquirere velit, ſi nemo contrarietur; Mev. *P. 7. dec. 61.* Si ſcriptus heres non adeat hereditatem ſecundum teſtamentum, corruit totum teſtamentum, ut nihil in illo ſcripto valeat teſtamento; *l. 9. D. de teſtam. tut. l. 181. D. de Reg. Jur.* Si ex calliditate hæc abſtentio fuerit, & legatarius lædatur hoc modo, ſuccurrit Prætor *actione legatorum*, *l. 1. §. f. D. h. t.* vel *utilis* ex teſtamento, tunc tenetur, perinde ac ſi ex teſtamento adiiſſet, ad legata & reliqua ſolvenda.

§. I.

*heres in teſtamento*) Sin autem *Clauſula Codicillaris* adjecta, *bekommen die Legatarii doch ihre Legata, wenn gleich der Heres nicht Erbe werden wollen.*

*ex teſtamento*) qui enim *duplici jure* gaudet conſequendi hereditatem, ille habet *electionem*, quo jure uti velit.

*actionem*) utilem ex teſtamento.

§. II.

Digitized by Goo

§. II.

*Solvat*) falſum hoc eſt, & *ſufficit*, ſolius matris conſilium eſſe adhibitum, ſi plures parentes ſuperſtites non ſint.

## Vſus forenſis.

*Uſus hujus tituli nullus* eſt: cum etiam legata & fideicommiſſa particularia eodem modo ab inteſtato, quam ex teſtamento præſtanda ſint. Vid. Bœhm. *Reſp. DCCL. & DCCLI.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod ea actio adhuc *hodie* recte inſtitui poſſit; vid. præjud. *F. J. L. M. Nov. 1721.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Marcus* ohnlängſt verſtorben, zuvor aber ein Teſtament hinterlaſſen, und darinne *Titium* zum Erben eingeſetzet, Klägern aber 2000. Thl. legiret. Ob nun wol Beklagter der Erbſchaft als Teſtaments-Erbe ſich begeben; ſo hat er doch hernach als nächſter Bluts-Freund ſolcher ſich angemaſet, daher er auch ſchuldig, ſolch Legatum als Erbe zu præſtiren. Wann aber Beklagter ſich in Güte hierzu nicht bequemen will: Als iſt Kläger zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert wird, in denen Rechten zu erkennen:

Daſs Beklagter ihm die libellirten 2000. Thlr. nebſt dem intereſſe, auch allen diſfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu bezahlen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. XXIX. Tit. V.
## De
## Senatus conſulto Silaniano & Claudiano, quorum teſtamenta ne aperiantur.

*Cod. Lib. 6. Tit. 35.*

### Ad Rubricam.

S*Enatus conſultum Silanianum* prohibet, ne teſtamenta aperiantur, antequam a ſervis in hereditate repertis quæſtio habita de occiſo teſtatore; *l. 1. pr. h. t.* Hæc lex ad SCtum *Claudianum* quoque extenditur: *Wenn einer gewaltſamer Weiſe war ums Leben kommen, muſten erſt alle Servi torquiret werden, ehe das Teſtament eröffnet wurde, damit man ſehen kunte, ob ſie etwan am Todte Urſache oder Wiſſenſchaft davon gehabt hätten: die Urſache des nicht eher zu eröffnenden Teſtaments war dieſe: Wenn im Teſtamente einem Knecht die Freyheit wäre vermacht geweſen, ſo hätte er nicht können torquiret werden.*

### §. I.

*Domini*) qui ſub eodem tecto cum Domino fuerant.

*noxiis*) vid. *cap. 6. X. de captiv.* Eadem ſententia publice in *comitiis Auguſtanis, de a. 1548.* a CAROLO V. *in der Erklärung wegen der Religion tit. 21. §. 8. 9.* confirmata eſt, & in *Saxonia* quoque recepta; qua de re plura apud Leyſ. *in ſpec. 294. med. 1.*

*compendium*) i. e. lucrum.



Digitized by Google

*hereditatem* ) ſiſcus illam capit.

*non habeamus*) & licet etiam haberemus, nemo invitus hodie accuſare tene:ur, quia denunciatio ſufficit.

*heres denunciat*) non accuſat.

*Carpz.*) Iung. *Conſt. crim. art.* 214. Hahn. *ad Weſenb. Tit. de his, quæ ut indign.* verb. *qui necem.* Attamen CARPZOVII *ſententia* non genuino nititur fundamento: nam, quum judex percipit fructus jurisdictionis, etiam onera, ad quæ ſumtus pertinent, ferre tenetur; Hertii diſſ. *de herede occiſi vindice.*

## Uſus fori.

Hodie ſolemnis accuſatio propter delictum publicum amplius locum non habet, ſed judex ex officio in delictum perpetratum inquirere debet. E. licet hæc vindicatio ſit omiſſa, non tamen quis hereditate privari poteſt. In *Luſatia* tamen *ſuperiori* intuitu nobilium exceptio notanda: *Denn daſelbſt haben die* Nobiles *das* Privilegium, *daſs allezeit der Proceſſus accuſatorius wider ſelbe angeſtellet werden muſs, ſie mögen ein* Delictum, *was es vor eins ſey, begangen haben; Mit der* Inquiſition *wird niemals wider ſie verfahren, ſondern es wird von dem* Fiſcal *eine ordentliche Klage angeſtellet, lis wird conteſtirt, und im übrigen, wie im Proceſſu Ordinario, hierbey verfahren; Wenn nun einer von Adel* in Ober-Lauſitz *gewaltſamer Weiſe umkommt, ſo muſs der heres wider den Thäter* proceſſum accuſatorium *anſtellen; thut ers nicht, wird er* indignus hereditate *gehalten: Er muſs die*

 ſum-

Digitized by Google

ſumtus Inquiſitionis *tragen; denn dieſer, der das* homicidium *begangen, und deſwegen am Leben geſtraft worden, giebt nichts.* Ratio: Iudex ex officio illos præſtare debet; Nam ſumtus inquiſitionis pertinent ad ſuperiorem jurisdictionem. *Denn wer die Ober-Gerichte hat, hat auch Nutzen davon; Er bekommt* bona vacantia, *Gerade, Heer-Geräthe, wenn keine Freunde dazu daſind,* porro, *die* mulctas, *wenn e. gr. die Lands-Verweiſung in Geld verwandelt wird.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Hodie violentia vel dolus non præſumitur, adeoque illius probatio ab allegante facienda eſt ex circumſtantiis; imo ipſa confeſſio teſtatoris negligenda non eſt, & quum *civiliter* eo nomine agitur, deferre juramentum reo licet; arg. *Dec. El. 17.* uti pronunc. *Fac. Jur. Lipſ. M. Febr. 1705. & Reſp. M. Febr. 1707.*

## Lib. XXIX. Tit. VI.

# Si quis aliquem teſtari prohibuerit, vel coëgerit.

*Cod. L. 6. T. 34. Nov. 134. c. 3.*

§. I.

F*Iſco locum fore* ) Quia ſe reddit indignum hereditate; indigni portio ſemper cedit fiſco.

*dolo malo* ) Sic enim in delicto eſt conſtitutus.

§. II.

§. II.

*cogit*) Vltima enim voluntas debet eſſe libera. Non tamen *confundi* debent cum *metu blanditiæ*: juramentum enim indefinite imponi non poteſt, quod teſtator ad teſtandum metu coactus: ſed conjecturæ gravantes in ſpecie adeſſe debent, alias heres ad libellum litem non conteſtatur.

*mutata voluntate*) Notandum tamen eſt, quod quando legatum metu ſit extortum, non totum, ſed illud tantum, quod circa eiusmodi legata ſit diſpoſitum; metus autem in facto conſiſtit, E. debet probari, quod teſtator metu fuerit coactus ad teſtandum.

*locus datur*) Si tamen heres alias ab inteſtato ſucceſſurus defunctum coëgiſſet, ut in eius favorem conderet teſtamentum, ut ita ſolus hereditatem obtineret, eo caſu fiſcus eam portionem, quam alias ab inteſtato obtineret, ſibi vindicare poteſt; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 2.*

*l. 3. D. h. t.*) Jung. *l. fi. C. Si quis aliquem coëgerit*: modo non adhibeantur in mortis articulo.

## Vſus formularis.

P. P.

*Mævius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Paulus* vor ſeinem Abſterben ein Teſtament machen, und Klägern 1500. Thl. darinnen legiren wollen. Es hat aber beklagter Titus, als Pauli leiblicher Sohn, die erforderten Zeugen zu ſeinem krancken Vater nicht gelaſſen, mithin dadurch das Teſtament verhindert, und jener iſt darüber verſtorben. Dahero er zu klagen bewogen worden, und bittet nach erfolgter Antwort, welche hiermit gefordert wird, zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern die entzogenen 1500. Thlr. nebſt dem intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. XXIX. Tit. VII.
# De
# Jure Codicillorum.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 25. Cod. Lib. 6. Tit. 36.*
*Extra Lib. 3. Tit. 26.*

## Connexio.

SEquuntur nunc *appendices teſtamentorum.*

§. I.

*Codicilli)* Quaſi parvi codices; quando ſcilicet nullum taſtamentum conditum, ſed de certa parte bonorum diſponitur.

*voluntas)* particularis, minus ſolemnis.

*de eo)* non de omni eo; ut in teſtamento vid. *pag. 484. §. 9.*

§. II.

*poſſit)* ex defectu juris.

§. III.

*Quinque teſtes)* Si autem *cæcus* codicillos condat, debet *ſex teſtes* adhibere; ut in *teſtamento octavus* teſtis adhibetur; vid. *Ord. Notar. de anno 1512. von Teſtamenten.* Stryk. *h. t.* Olim valebant codicilli ſine teſtibus: erant enim epiſtolæ ſcriptæ ad heredem de eo, quod poſt mortem ſcribens de his fieri volebat; vnde non magis, quam epiſtolæ exigebant teſtes; *l. 89. pr. de Leg. II. l. 77. §. 23.* eod.

Digitized by Google

eod. Bœhmer. diſſ. *de codicillis ſine teſtibus validis. cap. 1. §. 3. ſq.*

*opus non ſit*) quia ſignacula teſtium ſunt ex *iure prætorio* in teſtamento; codicillorum autem vſus per *leges civiles* eſt introductus; Stryk. *ad h t.*

*nequeant*) non conveniunt hic doctores; ſententia tamen *autoris* hoc fundamento nititur, quod in codicillis negotium præcipue cum legatariis geratur.

*vt teſtes teſtatorem*) Interdum codicilli etiam conſiſtunt absque teſtibus, ſi teſtator heredem ab inteſtato fideicommiſſarium aut legatarium vocarit præſentem, ut poſt mortem ſuam ex hereditate daret partem quamdam hereditatis *Cajo*, vel pignus aut aliud quid reſtitueret; tunc *delatio juramenti* invenit locum circa heredem *negantem*, hoc non audiviſſe, aut non intellexiſſe mentem teſtatoris, & *exceptio deficientis ſolemnitatis* non opponi poſſit; Lauterb. *Colleg. th. pr. h. t. §. 8.*

§. IV.

*ſequuntur*) tali caſu dicuntur *pars* & *ſequela teſtamenti*, & hinc a teſtamento vires accipiunt; indeque teſtibus non videtur opus, quum iis ſuſtinendis ipſa teſtamenti ſolemnitas ſufficiat; arg. *l. 77. de hered. inſtit.* Thomaſii *caſus jurid. P. 4. p. 203.*

§. V.

*clauſulam codicillarem*) quæ eſt declaratio voluntatis, quod quis velit, teſtamentum valere debere ut codicillum, ſi valere non poſſit ut teſtamentum; Hopp. *in Exam. Inſt. h. t.* Iſta clauſula non ſolum teſtamentis, ſed etiam pactis & contractibus adiici poteſt, & adiecta ſuſtinet e. gr. do-

nationem, quæ ob defectum acceptationis vel inſinuationis judicialis propter *l. 34. C. de donat.* conſiſtere non poterat; Leyſer. *ſpec. 378. de codicill. med. 3.*

*ſubjicit*) Ergo *adjicienda* hæc clauſula; alias non ſubintelligitur, *l. 1. D. h. t. l. vlt. §. 1. C. eod.* Ratio: *quia* pro forma præſcripta non ſolent præſumi, nec per æquipollens adimpleri. *Quæritur:* ſi a Notario clauſula codicillaris adiecta in teſtamento, an etiam debeat probari, quod voluntate teſtatoris ſit facta? *Reſp.* quod non. *Ratio:* Omne inſtrumentum habet pro ſe veritatis præſumtionem; porro præſumitur, quod teſtator voluerit, ut teſtamentum omni meliori modo valeat.

*ſupponit*) Quodſi ergo heres forte præſens ſit, & teſtator ſimul addat: *Inmaſſen der Erbe ſolches in Gegenwart der Zeugen acceptiret*, ſic effectum habere poteſt *clauſula* de donatione inter vivos.

*herba betonica*) falſi vero ſunt, qui per hanc clauſulam *omnes defectus ſanari* putant; quum proprie loquendo *nullus ſanetur* defectus, ſed teſtamentum *iure codicillorum* ſubſiſtat. Vnde facile intelligitur, eam non aliter valere poſſe, quam ſi requiſita codicillorum adſint; Stryk. *Vſus Mod. h. t. §. 2.*

§. VI.

*præteritus eſt*) nec legitime exheredatus.

§. VII.

*ruptum*) v. gr. ſi ſuus heres natus, qui non in teſtamento heres inſtitutus.

*cor-*

Digitized by Google

*corruit*) quia in dubio non præſumitur, quod teſtator innocentem poſthumum a plenaria ſucceſſione excludere voluerit.

*deſtitutum*) & heredes ab inteſtato rogantur, quo ſolvant legata.

*fratri turpis perſona prælata*) Dd. recentioris ſeculi inter ſe *diſputant;* utrum clauſula codicillaris teſtamentum in vim fideicommiſſi ſuſtineat; ſi frater præteritus, aut turpis perſona prælata? *Negativam* defendit Surdus *de aliment. tit. 8.* Carpz. *Dec. 155.* *Affirmat* Struv. *Jurispr. Lib. 2. tit. 28. §. 4. in fin.* & hæc STRVVII defenditur a nobis: *Weil die Clauſula codicillaris injuſtum conſerviret; wo Eltern und Kinder præteriret, ſo kan es auch teſtamentum fratrum erhalten.*

§. IX.

*Diſpoſitiones particulares*) ſi tamen, quod in *prioribus* codicillis priori relictum, in *poſterioribus* alteri relinquatur, ademtum cenſetur *primo*, totumque *ſecundo* debetur, nec conjunctio hic adeſt; *l. 3. C. de jure codic.* Id quod ſecus eſt, ſi in uno teſtamento quid duobus relinquatur; hi ſimul rem accipiunt; vid. *l. un. §. 10. C. de caduc. toll.* Stryk. *Vſus mod. h. t.* & *caut. teſt. c. 4. §. 14.*

*ſubſequens*) ratio habetur ſupra in *§. 4. in fin. h. t.* quia codicilli teſtamento non opponuntur, ſed tamquam ejus pars & acceſſio conſiderantur. Vid. Bœhm. *Reſp. DCCLII. usque DCCLVII.*



Digitized by Google

# Lib. XXX. XXXI. XXXII.
## De
# Legatis & fideicommiſſis.

*Inſtit. Lib. 2. Tit. 20. & 23. Cod. Lib. 6. tit. 16. 37. 38. 42. 43. 47. & 48. Nov. 108.*

## Ad Rubricam.

TRes ſequuntur libri de legatis. Lib. XXX. potiſſimum de *rebus*, quæ legari poſſunt, tractat. Lib. XXXI. de *perſonis* legantibus. Lib. XXXII. de *verbis* dubiis & mente teſtatoris.

## §. I.

*donatio quædam)* Ratio: quia deſcendit ex mera liberalitate; non tamen propria eſt donatio, ſed *impropria:* ad donationem enim requiritur acceptatio. Nulla donatio, ſive inter vivos, ſive mortis cauſa fiat, absque acceptatione valet; Legata vero & non acceptatione legatariorum relinqui poſſunt.

*ab herede)* non tantum ab herede, ſed *etiam a legatariis* & fideicommiſſariis. Hi enim, cum ſunt *honorati*, etiam *onerari* poſſunt, ſed non ultra iſtud, quo quisque fuit honoratus.

*præſtanda)* relinquitur vero *legatum* verbis *directis*. Sic differt a *fideicommiſſis:* hæc enim verbis *obliquis* & *precariis* relinquuntur. *Formula legati* hæc eſt: Ich will daſs mein Erbe *Titio* 100. Reichs-Thaler gebe, oder ich legire *Titio* 100. Reichs-Thaler. *Formula fideicommiſſi* vero: Ich bitte *Titium* meinen Erben, daſs er *Cajo* 100. Reichs-Thaler ex hereditate gebe.

§. II.

Digitized by Google

§. II.

*Legata)* legatum quoque pro ultima voluntate ſumitur, & eſt ultima conteſtatio, qua alicui res particulari titulo *verbis directis* relinquitur. Olim legata erant *quadruplicis generis* & relinquebantur: 1) *vindicatione*; 2) *damnatione*; 3) *præceptione*; 4) *ſinendi modo*. Hodie una natura omnium eſt. §. 3. *Inſt. l. 21. C. h. t.* Legata teſtamento ſequentem in modum opponuntur: P. P. So viel mein Vermögen anbetrifft, ſo ſoll *Cajus* mein Erbe ſeyn, darbey ich *Sulpitio* mein Luſt-Haus vor dem Grimmiſchen Thore, *Mævio* aber 1000. Reichs-Thaler vermache.

*accipiunt)* beneficio, non patris, ſed legis, legitima datur.

*heres eſſe poteſt)* fictis etiam perſonis, ſive Collegiis licitis, univerſitatibus, pauperibus, legata relinqui poſſunt.

§. III.

*in rerum natura)* e. gr. ſi quis hypocentaurum cuidam legare velit, vel ſimile quid legatum.

*extra Commercium)* e. gr. Res ſacræ, ſanctæ. His vero opponuntur res *in commercio* exiſtentes, quæ emendo, vendendo vel alio contractu comparari poſſunt, *l. 34. §. 1. D. de contrah. emt.*

*debetur)* licet vero heres rei legatæ commercium non habeat, tamen debetur, ſi legatarius ejus commercio gaudeat; *l. 49. §. 3. ff. de Legat. 2.*

*cautionem)* ſive hypothecam. *Ratio* eſt poſita in conſervatione ultimæ voluntatis.

§. IV.

*res aliena legari)* hoc caſu oritur *differentia*: res illa *aut* eſt penes hoſtem, *aut* in imperio & com-

commercio noſtro. *Priori* caſu iterum *vel* aliquando fuit noſtra, & habet poſtliminium, & tunc valet legatum; *vel* nunquam fuit noſtra, nec commercio comparari poteſt, ut fundus hoſtium, & tunc non valet, niſi commercio comparari poſſet. *Poſteriori* caſu eſt res *vel* in imperio & commercio perſonæ oneratæ, & legatum valet, licet teſtator ſuam eſſe putaverit, *vel* perſonæ honoratæ jam ante propria fuit, & tum regulariter nec æſtimatio debetur; licet legatarius illam poſtea alienet propter regulam *Catonianam*.

*Feudum pertinet)* quia conſenſu domini alienari poteſt. *Quæritur*: quis æſtimationem facere debeat? *Reſp*. heredes allodiales *(Landſaſſen)* non vero ſucceſſores feudales. Permulti diſſentiunt propter *l. 39. §. 8. & 10. D. de legat. 1.* ſed in hac lege non de feudis agitur, ſed de aliis bonis, quæ abſque Domini conſenſu alienari nequeunt; Stryck. *exam. Jur. feud. cap. 14. qu. 16.*

*ſciviſſe)* alias hoc legatum non ſubſiſtit: quia in dubio non præſumitur, teſtatorem heredem adeo gravare voluiſſe.

*ad ipſum heredem)* heredem enim ſimpliciter gravare poterat ad ſuam rem alteri præſtandam; quod ſi hoc facere nolit heres, abſtineat a hereditate: heres enim præſtare tenetur factum & voluntatem defuncti; *l. 14. C. de Rei Vindicat.*

*opus non eſt)* quia teſtator ob vinculum ſanguinis ſimpliciter hiſce perſonis legatum reliquiſſe cenſetur.

§. V.

*luere teneatur)* ſcilicet legatum merum lucrum

erum continet. Ex quo porro conſequitur, heredem quoque tributa & onera legati prædii ex præterito tempore ſolvere debere; *l. 39. §. 1. de legat.* Et quamvis fiſcus legatarium tanquam poſſeſſorem ſequatur, legatarius tamen, quod fiſco ſolvit, ab herede repetit.

§. VI.

*litigioſa)* hoc caſu *diſtinguendum:* utrum teſtator ſciverit, rem eſſe talem & tum tantum dubius eventus præſtatur ſumtibus heredis; an teſtator crediderit, eam eſſe alienam vel ſuam? & tum *priori* caſu, ſive vicerit heres, ſive victus fuerit, æſtimatio aut ipſa res debetur; *poſteriori* caſu res iterum dependet ab eventu dubio; & ſiquidem heres vicerit, legatario cedit, non vero, ſi minus, *Nov. 112. cap. 1.* quæ Conſtitutio introducta eſt in favorem litigantium, Carpz. *d. l.*

§. VII.

*rei propriæ)* res enim mea amplius mea fieri nequit; vid. Coccej. *Jus Controv. h. t. qu. 15.*

*in ea re habeat)* e. gr. ſi legatarius rem ſuam pignoris jure obligaverit, tunc reſpectu hujus valet legatum, ut heres eam luere & a pignoris onere liberatam domino reſtituere teneatur. Aliud exemplum eſt in *l. 70. §. 1. l. 71. §. 5. D. de legat.*

*propria perſona)* i. e. libertas perſonæ.

*conſecutus)* hoc non tam pertinet ad ſtatum ſervorum ſeu captivorum apud *Romanos*, ſed etiam noſtris captivis a nobis redemtis applicari poteſt, hoc modo, ut tam diu operas nobis præſtent, donec pretium diminutum, vel reſtitutum ſit.

§. VIII.

§. VIII.

*aliena)* vel etiam, ſi res legatarii *propria* in caſum, ſi alienata fuerit, ipſi iterum legatur.

*deinde comparavit)* ſcilicet titulo *oneroſo*. Si vero rem illam titulo *lucrativo* ſibi acquiſiverit, tunc legatum non accipit. *Ratio:* duæ lucrativæ Cauſæ circa unam eandemque rem, unam eandemque perſonam occurrere non debent; *l. 108. §. 4. d. Legat. 1.* Si vero partem titulo oneroſo, partem lucrativo acquiſiverit, prioris tantum partis æſtimationem petere poteſt; *l. 82. C. eod.*

§. IX.

*opinione)* Interdum prævalet opinio, v. gr. ſi in teſtamento aliquis ex teſtibus communi opinione pro libero fuit reputatus, qui tamen ſervus erat; alius caſus eſt in *l. barbarus 3. D. de offic. prætor.* ubi ſervus ad præturam vocatus fuerit, cum tamen crederetur eſſe liber. Quando itaque falſa opinio obſtat agenti, negativum obſiſtit.

§. X.

*rei vindicatio)* hæc actio in rem competit, quando res aut ſpecies legata teſtatoris propria; tunc legatarius dominium vindicat a quocunque poſſeſſore. Vide *formulas* infra.

*ſpecies)* quamdiu ſcilicet illa ſpecies apud heredem adhuc deprehenditur, imo ſi heres dolo malo illam alienaſſet, adhuc utilis rei vindicatio contra eum inſtitui poſſet. Vid. loc. parallel. *pag. 119. §. 1. autoris* noſtri.

*quantitas legata)* ſi mille thaleros ut legatum accepit, contra heredem actionem ex teſtamento hypothecariam inſtituit. *Formulas* vide infra.

*cum*

Digitized by Google

*cum acceſſionibus)* h. e. res legatas heres cum ſuis acceſſionibus legatario præſtare debet; hinc legati incrementum & decrementum ad legatarium pertinere dicitur: Contrariorum enim eadem eſt ratio, & acceſſorium ſequitur principale; hinc cum prato detur fœnum, in prato exiſtens; arg. *l. 91. §. 4. 5. D. de leg. 3.* niſi contrarium pateat ex declaratione teſtatoris; Berger. *œcon. Jur. c. l. h. t.* Mora vero commiſſa debentur omnes fructus percepti & percipiendi: quia heres in mala fide verſatur.

§. XI.

*de Jure accreſcendi)* Quod tria habuit facta & tempora: 1) *Vetus* ante legem Papiam, quo Jus accreſcendi obtinuit; 2) *medium*, quo ſublatum & fiſco datum; 3) *novum*, quo jus plenius reductum fuit; *l. un. C. de Cad. toll.*

*inter Collegatarios)* Quinimo inter coheredes, non eos ſolum, qui in teſtamento inſtituti ſunt, ut auctor infra in §. 17. ait; ſed & inter coheredes ab inteſtato, *l. 9. de ſuis & legitim. hered.* ſcilicet ob repudiationem coheredis vel collegatarii: præſumitur enim teſtatorem noluiſſe, ut res pluribus legata, uno deficiente, penes heredem maneat. In hereditatibus enim jus accreſcendi ex legis neceſſitate obtinet: cum nemo pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedere poſſit; *l. 7. de R. J.* In legatis vero ex præſumto teſtatoris voluntate, qui deficientem partem potius ad eum, cui eandem rem legavit, quam ad heredem, a quo legavit, devolvi voluiſſe creditur; Huber. *h. t. §. 23.*

*vocati)* & alter eorum deficit; quod contingit *vel* moriendo ante teſtatorem, *vel* repudiando lega-

legatum; Stryck *h. t.* Cum nemo regulariter pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere poſſit.

*re conjuncti)* Re conjunguntur heredes vel legatarii, ſi teſtator vel mortis cauſa diſponens eandem rem diverſis propoſitionibus legatariis relinquit; e. gr. *fundum Tuſculanum* Cajo *do, lego;* Sejo *eundem Fundum Tuſculanum do, lego;* Heic *re* ſunt conjuncti, *verbis* vero disjuncti.

§. XII.

*alii verbis)* Solis verbis conjunguntur ſequentem in modum: *Marco & Cnejo fundum meum æquis partibus do, lego.* Hi ſunt verbis conjuncti ob copulam *&;* ſed *re* disjuncti: quia partes adjectæ.

*cum expreſſione partium)* hic notanda *regula*: Quoties teſtator rem legatam diviſit in partes *quotitativas*, toties ſunt *verbis* conjuncti; quoties vero teſtator rem legatam diviſit in partes *quantitativas*, toties re ſunt conjuncti.

§. XIII.

*Mixtim)* Mixtim fit Conjunctio, ſi una eademque propoſitione, non adjectis partibus, legatum vel hereditas datur, e. gr. Tullio & Sulpitio *fundum Tuſculanum do, lego;* ubi & *verbis* & *re* hi duo conjuncti ſunt. Mortuo itaque *Sulpitio* accreſcit portio vacans *Tullio; Marco* defuncto, *Cnejo* accreſcit omnibus, ita tamen, ut *Cajus* tertiam portionis vacantis *Seji* accipiat. *Quæritur:* an omnis conjunctio ſufficiat ad hoc jus accreſcendi? *Reſp.* de *mixtim* conjunctis res dubio caret; quod etiam de *re* conjunctis dicendum; de verbis conjunctis

junctis ſaltem controvertitur, ſed Lauterb. *in Coll. th. pr. h. t. §. 68. ſeqq.* defendit *affirmativam;* hinc generaliter notemus: Conjunctos ex diſpoſitione hominis conjunctis ex lege præferri, ſicut proviſio hominis tollit proviſionem legis, *l. 23. §. 1. in fin. h. t. Caſus* hic eſt: *Primo & ſecundo lego fundum Tuſculanum, tertio lego fundum Tuſculanum, quarto lego fundum Tuſculanum: Quinto, ſexto, ſeptimo lego fundum Tuſculanum æquis partibus.*

1. 2. 3. 4. 5. 6. 7.

ox o. o. o. o—o—o.

*Primi duo mixtim* conjuncti; *tertius & quartus re* conjuncti: *quintus, ſextus, ſeptimus verbis* conjuncti ſunt. Hinc ſi deficiat *Primus*, accreſcit *Secundo;* ſi *Tertius*, accreſcit omnibus, ita ut *Primus* & *Secundus* unam, *Quartus* unam, *Quintus, Sextus* & *Septimus* unam; ſi deficiat *Quintus*, accreſcit ſoli *Sexto* & *Septimo;* quod ſi *Quintus, Sextus* & *Septimus* ſimul deficiant, accreſcit omnibus, & dividitur in *tres* partes, ex quibus *Primus* & *Secundus* unam tantum capiunt; Stryk. *h. t.* Lauterb. *h. t.* Ludov. *uſ. diſtinct. h. t.*

§. XVI.

*re conjunctus)* huic omnes æque ſunt proximi: hi enim partem deficientem jure proprio magis, quam accreſcendi capit, quam ex *verbis* teſtatoris jam ſolidam habebat; unde pars vacans non tam dicitur ei accreſcere, quam potius non auferri, non decreſcere; Cœſius *h. t. no. 52.*

§. XVII.

*neceſſario pertinet)* Quod ſi tamen heredes, e. gr. *verbis* tantum conjuncti in diverſis partibus

ſint inſtituti,. pars deficiens non æqualiter, ſed pro rata partis, quam teſtator cuilibet adſcripſit, accreſcit: quoniam Jus accreſcendi acceſſorium Juris hereditarii eſt; *l. 66. de hered. inſtit.*

*onere)* idque ex generali conceptu hereditatis, quippe quæ jura activa & paſſiva ſub ſe ſemper comprehendit, ſive agatur de tota hereditate, ſive de aliqua ejus parte.

*nondum acceptavit)* quam primum enim agnitio facta, mox exſpirat jus accreſcendi, etiam ſi illico is, qui agnovit, iterum decedat: ſic enim ejus portio agnita ad heredes transfertur; *exceptio* eſt in Uſufructu, de quo ſupra Tit. *de Uſufructu* diximus.

*in Contractibus)* v. gr. ſi duobus Creditoribus conjunctim quid promiſſum eſt: quia hic ceſſat 1) ultima voluntas, 2) diſpoſitio legis, quæ non eſt extendenda ultra terminos, 3) Contrahentes ſibi ipſi imputari poſſunt, quod non melius ſibi proſpexerint.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod fundi legati fructus pendentes & *Civili* & *Saxonico* jure, licet maximus labor vivo teſtatore peractus ſit, legatariis cedant; vid. *P. 3. C. El. 13.* atque ex teſtamento indubitatæ fidei *jure Saxonico* executive agi poſſit, vid. *ord. prov. de anno 1555. tit. verſetzte Brieff und Siegel*, uti pron. *F. J. L. M. Oct. 699.* conf. præjud. apud Carpz. *Jur. for. P. 3. c. 33. def. 32. n. 8. & c. 13. def. 22. n. 7. def. 36. n. 14. def. 19. n. 7. def. 29. n. 8.* it. *def. 7. n. 8. def. 9. n. 9. def. 10. n. 11. def. 28. n. 9. def. 22. n. 10. def. 23. n. 7.* it. *Lib. 6. tit. 3. Reſp. 27. n. 16-18. Reſp. 28. n. 11. & 24. Reſp. 34. n. 15. 16. 25.* it. *Reſp. 21. n. 17-19.*

Phil.

Digitized by G

Phil. *in uſu. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 89. n. 10.* it *ecl. 80. n. 5. 7. ecl. 81. n. 5. n. ecl. 83. n. 6. ecl. 87. n 8 ecl. 85. n. 6. ecl. 90. n. 6. ecl. 91. n. 9.* Richt. *deciſ. 37. n. 21. 22. & 24. dec. 72. n. 17.* vid. Bœhmer. *Reſp. DCCLIIX. usque DCCLXIV.*

## Uſus formularis.

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, daſs *Cajus* ohnlängſt verſtorben, zuvor aber einen letzten Willen aufgerichtet, und darinnen *Marcum* zum Erben eingeſetzet, *Klägern* aber ſeine Kutſche mit denen Pferdten legiret. Wann dann *Pomponius* ſolcher Kutſche und Pferdte ſich de facto angemaſſet und beſitzet, auch ſolche in Güte nicht auszuantworten vvill: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit von ihm gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Klägern* beſagte Kutſche und Pferdte Jure dominii vel quaſi zuſtändig, derovvegen *Beklagter* Ihm ſolche cum fructibus perceptis & percipiendis vvieder auszuantvvorten, ſo vvohl diſsfalls alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titius* vor ſeinem Abſterben ein Teſtament aufgerichtet, und darinnen ſeine vier Söhne zu Erben eingeſetzet, *Klägern* aber 1000. Reichs-Thaler legiret. Nachdem nun die Söhne die väterliche Erbſchafft getheilet, und *Beklagter Sejus* das väterliche Haus angenommen, vvelches er auch beſitzet, hat er zvvar von ſelbigen ſeine Ratam an 250. Reichs-Thalern gefordert, ſolche aber in Güte nicht erhalten können. Derovvegen Er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo hierdurch von ihm gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Klägern* das libellirte Haus Jure hypothecæ zuſtändig, dannenhero auch *Beklagter* Ihm ſolches ſo lange

einzuräumen, bis er wegen des Capitals derer 250. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe, auch Schäden und Unkoſten befriediget.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Paulus* unlängſt verſtorben, zuvor aber noch ſeinen letzten Willen aufgerichtet, und darinnen *Stichum* zum Erben eingeſetzet, *Klägern* aber ſein am Marckte gelegenes Haus legiret. Ob nun wohl *Beklagter* die Erbſchafft angetreten, ſo hat er doch in Güte *Klägern* bis dieſe Stunde ſolches Haus nicht einräumen und übergeben wollen. Derowegen Er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert wird, hierauf zu erkennen:

Daß *Beklagter* das libellirte Haus cum fructibus perceptis & percipiendis *Klägern* abzutreten, auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Cajus* vor ſeinem Abſterben in ſeinem letzten Willen ſub A. *Sejum* zum Erben eingeſetzet, ihme *Klägern* aber ſeinen Garten legiret. Ob nun ſchon *Beklagter* der Erbſchafft ſich angemaſſet, ſo hat er doch dieſen Garten *Klägern* nicht ausantworten wollen. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort auch Recognition des Teſtaments ſub A., und bittet nach deſſen Erfolg

*Klägern* in die poſſeſs des libellirten Gartens zu immittiren, *Beklagten* aber zu Erſtattung aller diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten anzuhalten.

*Deſuper &c.*

*Jo. Henr.* Bœcler. *de Legatis. Arg. 1716.* Carpz. *de Legatis & fideicommiſſis. Lipſ.* *Sam.* Stryck. *Diſp. de Cautionibus circa Legata. Hal. 1702.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXXIII. Tit. I.
## De
# Annuis legatis & fideicommiſſis.

§. I.

ANnuum) Annuum dicitur, quod ſingulis annis debetur, licet vox *annua* non adjicitur; Brunnem. *ad l. 7. h. t.* Annua legata dicuntur, quæ annuatim ſunt ſolvenda; non autem debent *confundi* cum legatis *puris*, ubi diverſi temporis termini ſolutionis ſunt adjecti, e. g. *Wenn der Teſtator ſagt, ich legire meiner Schweſter 1000. Rthlr., doch ſoll ihr der heres nicht mehr als jährlich 25. Rthlr. zu geben ſchuldig ſeyn*, hoc non eſt *annuum*, ſed *purum* legatum.

*ſub ingreſſum anni*) Sufficit tamen, ſi *Calendas Januarii* in ſequentibus annis ſupervixerit, *l. 2. 5. D. h. t.* In *Canonicatibus* dicitur annus *deſervitus*. Inde quoque ſingulis annis, quo cedit hic dies, habilitas legatarii conſideranda eſt, *l. 11. h. t.* adeo, ut ſi hæc deſit, legati dies cedere haud poſſit, Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.*

*ſtatim*) Hoc in ſpecie applicatur ad annua ſalaria.

*ejus anni*) Non vero ſequentium annorum.

*omnes heredes*) Aliter in uſufructu legato; vid. *pag. 164. §. 1.*

§. II.

*Singulis annis*) *Auf jährliche Termine.* Licet



Digitized by Google

annorum mentio non adſcripta, hoc legatum tamen in annos ſingulos deberi intelligitur; *l. 58. §. 1. D. de uſufr.* Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 1.*

§. III.

*Plura legata*) h. e. ſingulis annis nova legatis petitio naſcitur: primus enim annus pro completo habetur, etiam ſi legatarius in ingreſſu anni primi ſit mortuus, nihilominus legatum ad heredes transmittitur. Inde *verſus*:

*Annua* ſi debes, tunc inſpicicies *caput* anni
*Anno* ſi debes, in *fine* teneberis anni.

*Jure Saxonico*) Imo & extra *Saxoniam* una præſcriptione totum debitum perit, ſi non ſolum ſolutio circa tantum tempus omiſſa, ſed præterea alius actus libertatem inferens intervenit, e. g. ſi debitor interpellatus ſolutionem detrectavit; vid. Hahn. *ad Weſenb. Tit. de uſurpat. n. 2.*

Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod in *Electoratu Saxoniæ* 31. ann. 6. Sept. & 3. d. tam obligatio, quam annua præſtatio, penitus extinguitur, vid. *P. 2. C. El. 2.* uti & reſpond. *F. J. L. M. Febr. & April. 701.*

## Lib. XXXIII. Tit. II.
## De
## Uſu & uſufructu, & reditu, & habitatione, & operis per legatum vel fideicommiſſum datis.

§. I.

Q*Veant*) Quæcunque itaque ſunt alienabilia, illa quoque ſunt legabilia.

*legari*)

*legari*) *Legatum uſusfructus* eſt, quo alicui jus utendi fruendi re aliena relinquitur, *pr. Inſt. de uſufr.*

*in actionibus*) *In auſſenſtehenden Schulden.*

*ex bonis*) h.e. ex ipſa bonorum ſubſtantia, non ex fructibus.

§. II.

*Fundum*) *Ratio:* quia fundi appellatio etiam uſumfructum ſub ſe continet, per *l. 58. D. de verb. oblig.* & uſusfructus eſt communis: quia teſtator clarius ſe explicare debuiſſet, *l. 1. q. h. t.*

*exprimere debuiſſet*) Qui enim non juxta formulam deducto uſufructu legabat, ſed poſtquam IVSTINIANVS legata exæquavit, fideicommiſſis evanuit uſus, *l. 19. h. t.* Bœhmer. diſſ. *de verbis direct. & obliqu.*

*includit*) *l. 56. §. 1. de verb. oblig.* vid. præjudicium apud Carpz. *p. 3. c. 13. def. 17.* Thomaſii *hiſt. Jur. pag. 198.*

*reditus*) Sub *legato reditus in genere* omnia emolumenta ex re provenientia denotantur, ita, ut uſumfructum etiam contineat; *in ſpecie* vero dicitur præſtatio fructuum & vocatur *reditus prædii*, *l. 6. D. uſufr. quemadm. caveat.*

*præſtet*) Hoc tantum contingit, ſi alicui legavero *den jährlichen Zuwachs von meinem Guthe.* Sed cum perſona legatarii extinguitur per mortem, nec ad heredes tranſit: quia quoque inter vivos conſtitutus, ad heredes non transfertur; Stryk. *h. t.* vid. Bœhmer. *Reſp. DCCLXV. usque DCCLXIX.*

*Jo. Henr.* Bœcler. *de uſufr. Arg. 1712.* *Nic. Cph.* Lyncker. *de reditibus annuis. Jen. 1697.*



Digitized by Google

dum repræſentationis, ſcilicet quod ſtatim, i. e. præſenti die, accipia .

§. II.

*Aliamve rem*) Dummodo hæc alia res in hæreditate extet. At enim vero, ſi ejusmodi, quam maritus tanquam ſibi illatam ab uxore huic prælegavit, e. g. catena aurea, in hereditate non reperitur, uxori etiam nihil debetur, *l. 1. §. 2. de dote præleg. l. 108. §. 10. de legat.* add. Hopp. *ad §. 15. Inſt. de legat.*

*adeſt*) Quæ legatum non vitiat: quia voluntas aperta eſt.

§. III.

*Reliquerit*) Hoc enim jure debetur: quia eundem favorem habet quam legitima.

*ad heredes*) Heredes autem hoc caſu lagatum petunt, quando legataria, ſi vixiſſet, nubilem ætatem attigiſſet, vid. *p. 563. §. 2.*

## Uſus Fori.

Omnia approbat, excepto unico, quod etjam, extra caſum legati, dos reſtituenda ſit in una ſumma.

# Lib. XXXIII. Tit. V. De Optione vel electione legata.

*Inſt. Lib. 2. tit. 20. §. 22. & 23.*

## Ad Rubricam.

ELectio & optio h. l. pro ſynonymis habentur.

§. I.

*Genus*) *Generis legatum* eſt, ſi dico: Titio legire ich eines von meinen Pferden; *optionis legatum*: Titio vermache ich eines von meinen Pferden, welches er ſich wird ausleſen: im *erſten* Fall bekommt er das andere nach dem beſten, in dem *letzten* Fall das beſte.

*eligere*) Carpz. *part. III. Conſt. 13. def. 10.* Finckelthauſ. *obſ. 27. n. 16.* Bechmann. *ad D. h. t. n. 7.*

*eligit*) *Adr.* Beier. *de optione ad heredes tranſitoria. Jen. 1697.*

*utatur*) Imo licet nec ipſe teſtator eo fuerit uſus. Ita leges diſponunt quidem, genuina ratio vero deficit: nam illa, quam afferre ſolent, quod quantitas non recipiat pretium affectionis, revera non eſt concludens.

§. II.

*A facto hominis*) Hæc deciſio, ut ut jam conformis ſit, rationem tamen evidentem non habet: nam ſi equum legarem, heres præſtando aliquem equum, qui leviſſimi pretii eſt, liberaretur, pariter ac ſi ædibus legatis ædiculam, *das kleineſte Häuslein*, præſtaret. Quod ergo primo caſu dicere ſolet, legatum explicandum eſſe pro qualitate perſonæ ipſius legatarii, *wie es derſelbe gebrauchen kan*, *nach ſeiner Condition*: cur non idem in poſteriori? Legati itaque incerti determinatio ex perſona legatarii, ea propter utroque caſu inſtituenda: quia legata proficiſcuntur ex affectione erga legatarium.

§ III.

*Variatio*) Quia variationes in jure ſunt odioſæ, & quod ſemel placuit, amplius diſplicere nequit.

LIB.

Digitized by Google

# Lib. XXXIII. Tit. VI.

## De Tritico, vino, vel oleo legato.

§. I.

FRumentum) Sub frumenti nomine tamen ſaltem *fruges* collectæ intelliguntur. Igitur frumento omni legato, nec ſatum nec meſſis ſeu fructus naſcendi & pendentes, quippe qui pars fundi ſunt, *l.44. de rei vindicat.* continentur; vid. Stryk. *diſſ. Hallenſ. Vol. 2. diſp. 17. caſ. 5.*

*vinum*) Denotat ſolum illud vinum, quod in teſtatoris vinea reperitur, *l. 9. pr.* hic, & quidem cum vaſis, in quibus continetur; *l. 3. §. 1. l. 14.* niſi ad certam cellam ſunt deſtinata.

§. II.

*Vel reſtrictive*) Hoc eſt, ſi teſtator ſe reſtringat ad aliquem fundum, v. g. vineam, ſi in eadem periodo mentio fiat & vineæ & vini legati: v. g. lego tibi decem amphoras ex vinea mea, tunc nihil amplius debetur quam natum fuit.

*demonſtrative*) Si in una periodo *quantitas* exprimatur, in altera vero per particulam relativam *vinea* exprimatur, unde capi debeat, v. g. lego tibi decem amphoras, quas capere debes ex mea vinea; tunc ſi nihil natum fuerit, aliunde debetur.

*pertinet*) Quia ita voluntas teſtatoris eſt pura, Mev. *p. Dec. 114.* in dubio *demonſtrative* adjecto præſumitur, Idem *cit. loc. n. 3.*

### Uſus Fori.

Raro circa has voces oritur controverſia, cum teſta-

teſtamenta noſtra ſcribuntur lingva vernacula, adhibitis ut plurimum juris peritis, Præterea magis ad uſum loquendi vulgarem, quam vocum nativam ſignificationem attendi.

## Lib. XXXIII. Tit. VII.
## De
# Inſtructo vel Inſtrumento legato.

§. I.

CUm *inſtrumento*) Et hinc fundo peremto debentur adhuc inſtrumenta ab interitu conſervata; Stryk. *h. t.* & ſic *inſtrumentum in genere eſt* apparatus rerum diutius manſurarum, ſine quibus poſſeſſio exerceri nequit, *l. 8. 12. pr. §. 16. 18. D. h. t.* in genere inſtrumentum eſt, *ein Guth mit dazu gehörigem inventario.*

*inſtructus*) *Ein Guth mit voller Einrichtung*; pertinent huc *Pfühle, Betten, Silber-Geſchirr.*

*legatus*) Inſtructus fundus plus indicat, quam fundus cum inſtrumento: *ein Guth, wie es beſtellet iſt, oder mit allem Zugehör, wie es ſtehet und lieget.*

*cuſtodiæ gratia*) Quæ propter tutelam, vel ſecuritatem, vel quæ ad tempus, eo translata; Lauterb. *d. l. §. 4.*

*venale pertinet*) Non vero frumentum ſeminis cauſa repoſitum *zur Einſaat*, quippe quod ſub legato comprehenditur; *l. 12. pr. ff. h. t.*

§. II.

*Infixa*) Exprimitur Germanice, *was Erd-Band-Wand-Mauer-und Nagel-veſt iſt,*

Digitized by Google

### Uſus Fori

Hanc diſpoſitionem quoque recepit, & *fundum inſtructum* appellat, *ein Guth*, *wie es ſtehet und liegett*; fundum *cum inſtrumentis* vero *ein Guth mit allen Zugehörigen.*

Vid. Bœhmer. *Reſp. DCCLXX.*

## Lib. XXXIII. Tit. VIII.
De
## Peculio legato.

*Inſt. Lib. 2. tit. 20. §. 17. & 20.*

§. I.

HIc agitur proprie de *ſervorum peculiis* legatis. Debentur autem illi, cui peculium legatum, omne id, quod *tempore mortis* eſt in peculio teſtatoris, imo & illud, quod *poſtea* acceſſit, ſi ipſi ſervo legatum; non vero extraneo, niſi ex ipſo peculio augmentum acceſſerit.

### Uſus

hujus tituli in foro nullus eſt.

## Lib. XXXIII. Tit. IX.
De
## Penu legata.

§. I.

GEneris omnis) *Penus* in *maſculino* eſt ſecundæ vel quartæ declinationis; in *feminino* tantum quartæ; in *neutro* tertiæ, dicitur etiam in neutro genere *penum* ſecundæ declinationis & penu indeclinabile; *l. 4. §. nom. h. t.*

*eſui*)

*eſui*) Item condimenta; unde *Tobacum* ceu potius condimentum & vehiculum huc non multi referunt, ſi magis ad *quotidianum uſum*, quam in *uſum medicamentorum* adhibeatur; Stryk. *ad Lauterb. h. t.* ad rubr. Kæſtner *de Jure tabaci. Rint. 1700.* Inimici tobaci provocant ad *leg. 10. §. 1. ff. Famil. her.*

*potuique*) Huc pertinent commeſtilia apud *Saxones* viduæ nobili relicta; germanice *das Muſstheil*, quæ poſt 30. diem a morte mariti ipſi debentur.

*medicamenta*) Quia ſub nomine penus illa tantum veniunt, quæ alendi gratia bibuntur; *l. 5. h. t.* Ziegler. *de jur. victual.* in ejus *vol. n. 46.* conſ. Carpz. *Lib. 6. tit. 3. Reſp. 54. n. 15. 16.* ſic quoque excipiuntur illa, quæ teſtator commercii cauſſa habuerit, *l. 4. §. 2. ff. b. t.*

In *uſu* quæſtiones ejuſmodi non ex fontibus *juris Romani*, ſed ex modo loquendi vernaculo, decidendæ ſunt.

## Lib. XXXIII. Tit. X.
## De
## Supellectile legata.

§. I.

SUpellex) Germanice per vocem *Hausrath* & communius adhuc per vocem Gallicam *Meubles* exprimitur. Igitur legatum *der Meubles* toto cælo a *legato mobilium differt*, ut obſervat Berger. *in Oecon. jur. p. 408. n. 8.*

Supellex eſt domeſticum patrisfamilias inſtrumentum, quod neque argento aurove facto, neque

neque veſti adnumeratur, *l. 1. h. t.* & omnino, quod in aliam ſpeciem non cadit; *l. 7. §. 1. h. t.* & eſt res mobilis, ut menſæ, lecti &c.

*artificii genus)* Seu quod nomen ſui generis ſeparatum habet; vid. Schilt. *exerc. 34. §. 94. v. g. Handwercks-Zeug, Tapeten, Bilder;* quæ excipiuntur, niſi uſui quotidiano ſecundum perſonæ qualitatem ſint conſecrata; vid. Carpz. *p. conſt. 16. n. 34.*

# Lib. XXXIV. Tit. I.

## De Alimentis vel cibariis legatis.

### Ad Rubricam.

A*Limenta* dicuntur ea, ſine quibus corpus ali non poteſt, ut cibaria, veſtitus, habitatio, *l. 6.* & *l. ult.* Is, cui alimenta debentur, *alimentarius* vocatur.

*Legatum de alimentis* dicitur germanice *der nöthige Unterhalt.* Legatum de cibariis autem, *die tägliche Koſt.* Hæc legata *piis cauſſis* ſunt æquiparanda; Chriſtineus *Vol. 1. dec. 160. n. 1.* Hæc inter ſe *differunt* tamquam *latius* & *anguſtius*; alimenta plus cibariis in ſe continent: *Alles was zur Leibes Nahrung und Nothdurfft gehöret*, cui autem cibaria legata, *kan nur Eſſen und Trincken fordern.*

§. I.

*Pertinent)* Quæ tamen ſub lege educationis *der Auferziehung* comprehenduntur; Stryk. *uſ. mod.*

Digitized by Google

*Mod. h. t. §. 1.* quod etiam dicendum de præſumta defuncti voluntate, ſi ei alimenta legavit, cui antea ejusmodi ſumtus ſubminiſtrare ſolebat.

*jure ſanguinis*) Pater enim omnia ſuppeditare debet, quæ etiam ad vitam civilem ſunt neceſſaria.

*patre*) Idem eſt, ſi debeantur ex legis neceſſitate, v. g. pupillis a tutore *l. 12. §. 3. ff. de admin. & peric. tut.*

§. II.

*Fuerit*) Hoc tamen caſu alimenta præſtanda pro conditione præſenti, non pro priori, nempe tantum naturalia, *wie es ſich vor einen Gefangenen gehöret*, non civilia.

*non debentur*) Quia in momento mortis ceſſat vinculum præſtandi alimenta; *l. 8. §. 10. ff. de tranſact.* ſtuprator tamen, ad alimenta ex ſtupro nato obligatus, etiam funebres impenſas præſtare tenetur; Carpz. *Conſt. 68. n. 115.*

*ad pubertatem*) Cur autem citius hic adimatur alimentorum præſtatio feminis, quam maſculis, eſt ratio: quia feminæ frugaliores præſumantur; adeoque eo citius ſibi proſpicere poſſunt, Struv. *Jurispr. for. §. 15. de legat.* ubi de uſu moderno tractat. Sin vero ſtuprator ſpurio alimenta usque ad annum XII. promiſerit, & ſpurius VII. aut VIII. anno deceſſerit, ſtuprator ab alimentis liberatur: quia mater ſtuprata pro ſpurio alimenta petere nequit, ſi pater ipſe alere velit; Stryk. *h. t.* ſic cum perſona ſpurii exſtinguuntur, e contra promittentis heres ſpurio ad alimenta præſtanda obligatus manet; Carpz. *p. 2. Conſt. 15. def. 30. n. 4. & 9.* de alimentis futuris absque cognitione itaque tranſigere non licet

cet, *l. 8. §. 3. ff. de transact.* conf. Carpz. *Lib. 4. tit. 8. Reſp. 62. n. 17. Lib. 6. tit. 3. Reſp. 34. n. 15. 16.* Hæc in ſpecie quoad *ſumtus ſtudiorum* etiam *obſervantia fori* approbat.

# Lib. XXXIV. Tit. II.

## De Auro, argento, mundo, ornamentis, ungventis, veſte, vel veſtimentis & ſtatuis legatis.

### Ad Rubricam.

AUrum & argentum diſtinguitur in factum, quod recipit ſpeciem certam & quo commode uti poſſumus, ut annuli, vaſa; & in infectum, quo ſine refectione uti nequimus & in maſſa exiſtit; ſi autem generaliter *alles Gold und Silberwerck* legatum, utrumque intelligitur; *l. 19. h. t.* per rationem in *l. 78. §. 4. D. de leg. 3.* allegatam.

### §. I.

*Pecunia ſignata*) Nummi autem memoriales, *Medaillen*, *Schau-Stücke*, ad pecuniam non pertinent: quia publica ſignatura deficit; Stryk. *h. t. l. 19. pr. l. 27. §. 1. 4. h. t.* niſi teſtator evidenter aliud voluerit; *l. ult.*

### §. II.

*Matulæ*) *Cammerbecken*, ad mundi claſſem non pertinere matulam, aſſerit THOMASIVS, de quo tamen dubitare liceret, *weil es zur Reinlichkeit gehöret*; *l. 32. §. 7. ff. h. t.*

*ornamenta*) Sub quibus etiam gemmæ & lapilli, tanquam ſpecies continentur. Inter gemmas



Digitized by Google

vero & lapillos *margaritæ* connumerari non poſſunt, ſecundum *l. 19. §. 8. de aur. arg.* quidquid CVRTIVS *L. IX. cap. 1. n. 30.* dicat. Interim ſub legato *der Juwelen und des Geſchmeides* longe latius patet, atque vere idem, quod ornamenta in genere, ſignificat; *l. 37. D. h. t.* Inter hæc quoque intelligas ea, quæ corporis ornandi cauſa comparantur, *l. 21. §. 10. h. t.* imo ſub voce, *Juwelen* imagines etiam principum gemmis circumdatas ſecundum Huber. *præl. ad D. h. t. poſ. 4.* Lauterb. *h. t.* intelligere poſſumus.

*annuli*) Præter ſignatorium, qui non ornamenti cauſa adeſt, ſed ut veritas haberi poſſit per appoſitionem ejusmodi ſigilli; Muller. *de jocalibus vom Weiber-Schmuck. Jen. 1686.*

*armillæ*) Hic dicuntur *Joulweles.*

§. III.

*l. 33. h. t.*) Jung. Carpz. *p. 3. Conſt. 13. d. 24.* ſub veſtibus continentur induſia; Hahn. *ad Weſenb. h. t. n. 5.* Collaria, Falſi capilli, gladius, Zoeſ. *h. t. n. 5.* NB. non tamen calcei, *l. 25. §. 4. h. t.* quod tamen *praxis moderna* non obſervat, quum homo ſine calceis plane non eſt veſtitus, & per legatum veſtis omnia veſtimenta intelliguntur; *l. 6. D. de Legat. II.* Paulus *L. 3. ſent. cap. 6. §. 84.* & ſic quoque *veſtes* & *veſtimenta* non differunt, bene tamen *veſtis* & *veſtimentum*, *l. 1. pr. l. 23. h. t. Veſtis* eſt *genus* i. e. veſtimentorum univerſitas; *veſtimentum* vero *ſpecies*, i. e. pars ex illa univerſitate v. g. pallium, ByncKershoek *Lib. 2. obſ. cap. 18.*

*habenda*) in *l. 25. §. 9. h. t.* agitur de diverſitate veſtis virginalis vel muliebris, additur, quod mulie-

mulieris appellatione etiam contineatur virgo, *l. 23. §. 2. h. t.*

§. IV.

*legata eſt tibi*) Jung. Brunnem. *ad l. un. C. de rei uxor. action.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſultat. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCLXXI.*

## Lib. XXXIV. Tit. III.
## De
## Liberatione legata.

*Inſt. Lib. 2. tit. 20. §. 13. & 14. Cod. Lib. 6. tit. 42.*

### Connexio.

SUpra diximus, quod debita legari poſſint, quod vel a creditore vel debitore fieret; Creditor itaque vel cuidam tertio relinquit, & vocatur *legatum hominis*, de quo in *tit. de legatis*; vel ipſi debitori, & *legatum liberationis* vocatur, de quo in *hoc titulo.*

§. I.

*Dies vitæ*) Ipſe tamen debitor per hoc legatum non conſequitur dilationem ſolutionis, ſed interea etiam ab uſuris liberatur.

*pignus*) Aliud eſt, ſi chirographum legatum; quia hujus nullius eſt uſus, ſi debitum non remittitur, vid. *l. 3. D. de pact. beym pignore aber hats dieſem Nutzen, daſs ichs weiter verſetzen kan.*

§. II.

*Hypotheca*) Vi hujus contra tertium poſſeſſorem bonorum defuncti experiri poteſt.

§. III.

*Fuerit legatum*) Quia certa quantitas non adeſt; Ergo legatum non valet.

*legatarius*) Quia heres nullam actionem habet, quam cedere poteſt; vid. *autor. pag. 531. §. 6.*

*l. 75. §. 1. ff. de leg. 1.*) Hopp. in uſu mod. ad §. 21. de legat.

§. IV.

*Creditori legat*) *Quæritur:* an debitum creditori legari poſſit? *affirmatur*, ſi plus in legato, quam fuit in debito. Variis autem cauſſis & modis hoc dici poteſt: 1) *Re*, ſi major quantitas eſt in legato, quam debito; 2) *loco*, ſi debitor ſcilicet conſtituerit, ut commodiori loco legatum ſolveretur; 3) *qualitate debiti*, ſi tale ſit, cujus actio exceptione perpetua perimi poteſt, ut, ſi filiusfamilias ex mutuo obligatus, qui perpetua SCti Macedoniani exceptione gaudet, hoc debitum leget ſuo creditori in teſtamento, tunc dicta exceptio illi haud obſtat; *l. 28. pr. D. h. t. l. 13. D. h. t. 4.* 4) *qualitate* ipſius *actionis*: nam ex legato pinguior actio competit, quam ex debito. Si debitum ex ſtipulatione oritur, valet legatum propter qualitatem actionis: quia in ſtricti juris actionibus alias uſuræ ex mora non debentur, bene tamen actione teſtamenti, quod *hodie* autem abrogatum; 5) *tempore*, ſi debitum conditionale in purum mutetur legatum; *§. 14. Inſt. de legat.* Stryk. *h. t.*

*voluntatis*) Legatum ergo ex mera liberalitate, non animo compenſandi, relictum eſſe videtur: exceptio in caſu autoris ſequenti.

*volun-*

Digitized by Google

*voluntario*) non ratione *obligationis*, ſed ratione *initii*, quod ſcilicet ex contractu deſcendit.

*neceſſario*) Hic intelligitur, quod debetur ex diſpoſitione legis, v.g. legitimæ.

*ratio tamen non adeſt*) Sed cum textus in *cit. leg. 22. & l.34. §.5. de Legat.1.* agant de eo caſu, ubi expreſſe mentio fit a patre pro dote dari legari, ſive loco & in compenſationem dotis; conſequens eſt, nihil exinde ſolidi inferri poſſe ad præſentem quæſtionem de voluntate præſumta & tacita; utrumque itaque capit, niſi probetur, teſtatorem voluiſſe, ut alterutro ſit contenta; Schilter. *exerc.39.§.20.ſq.*

## Vſus fori.

Heredi Chirographum neganti remitti poteſt juramentum malitiæ, ſi legatario ſufficientem cautionem de præſtanda indemnitate judicialiter conſtituerit. Extra hunc caſum vero heredem nec juramentum referre, nec conſcientiam ſuam probationibus exonerare poſſe putamus, dum in puris negativis conſiſtit, & factum heredis proprium concernit.

## Uſus Formularis.

*P. P.*

*Marcus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, daſs *Cajus*, als des *Seji* Erbe 1000. Rthlr. aus einem Wechſel-Briefe bey ihm geſuchet. Ob nun wohl *Beklagter* das Document, wovor es Kläger ausgegeben, recognoſciret; ſo opponiret er doch Exceptionem non competentis actionis in reifer Erwegung, daſs ihm ſolche 1000. Rthlr. vermöge des Teſtamenti ſub A. erlaſſen: wie er denn zu ſolchem Ende Recognitionem beſagtem Teſtaments von *Klägern* fordert, und hierauf zu erkennen bittet,

Daſs Beklagter refuſis expenſis, von der angeſtellten Klage zu entbinden.

&c. &c.

P. P.

*Marcus* erſcheinet und ſaget kürzlich, daſs er *Seio* 1000. Thl. vermöge eines Wechſel-Briefs ſchuldig worden. Ob nun wol derſelbe ein Teſtament gemacht, und *Caium* zum Erben eingeſetzet, Klägern auch dieſe Wechſel-Schuld erlaſſen, ſo hat doch Beklagter Cajus nach Seji Abſterben ihme den Wechſel-Brief nicht wieder ausantworten wollen. Derowegen er zu klagen bevvogen vvorden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antvvort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs Beklagter ihme den Wechſel-Brief auszuantworten und von der Schuld loszuzehlen, ſo vvol auch alle diſfalls verurſachten Schäden u. Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* *DCCLXXII.*

*Georg.* Beyer. Diſp. *de Legato liberationis ab indebito. Witteb. 1709.*

## Lib. XXXIV. Tit. IV.

## De Adimendis, vel transferendis legatis, vel fideicommiſſis.

*Inſt. L. 2. T. 21. Cod. L. 6. T. 35.*

### Connexio.

HActenus de *conſtituendis legatis* tractavimus, nunc etiam, juxta mores ICtorum, eorum *diſſolutionem* pertractemus.

§. I.

§. I.

*Ademtio*) eſt actus, quo per contrariam legantis voluntatem legatum relictum iterum adimitur.

*verbis expreſſis*) Si teſtator expreſſe legatum revocet, nec valet promiſſio de non revocando, licet jurato facta ſit; *l. 22. pr. D. de leg. 3.* quia ante mortem nulli tertio competit Jus quæſitum.

*voluntate*) externo actu declarata.

*duos teſtes*) quot teſtes requirantur ad ademtionem, ICti non conveniunt. STRUVIUS quinque teſtes deſiderat, *Exerc. 3. th. 31. arg. l. 35. D. de Reg. Jur. l. fin. C. de Codicill.* quam ſententiam approbo, ſi in Codicillo aut teſtamento quis legaverit; etſi ſecundum *l. 3. §. 11. D. h. t.* nuda voluntate revocari poſſunt: hac enim lege dicitur, quod facto quodam contrario interveniente revocatio ſine teſtibus ſufficiat.

*Sufficere*) Sola ſchedula ſufficit teſtatoris manu propria ſcripta: quia idem operatur ac duo teſtes, & de hoc caſu loquitur Carpz. *cit. loc.* Philipp. *Uſ. pract. Inſt. h. t. ecl. 94.*

§. II.

*alteri donaverit*) Semper legatum ademtum præſumitur, & non *diſtinguitur*, utrum cauſa *neceſſaria*, aut *voluntaria* fuerit: quia in neceſſitatibus nemo liberatus exiſtit.

*oppignoratio*) eſt ſpecies alienationis neceſſariæ, adeoque, ob non translatum dominium heres pignus Creditori luere, & legatum præſtare tenetur; Lauterb. *cit. loc. §. 10.*



Digitized by Google

*factam*) Ratio aſſertionis hæc eſt: alienatio libere facta involvit mutationem voluntatis teſtatoris; at vero in dubio præſumitur, quod quis in eadem voluntate ſubſtiterit; unde qui in illa mutatione ſe fundat, onus probandi in ſe ſuſcipere tenetur: quia omnia facta probanda veniunt.

*parte alienata*) Si modo totum legatum dividi poſſit in partes. Si vero *res incorporalis*, individua legata pro parte adimatur, aut res *corporalis*, quæ pro parte nullam præbet utilitatem, pars legati ademta pro non ademta habetur; *l. 1. pr. l. 14. §. 1. h. t.*

§. III.

*Subſequens inimicitia*) Quidam putant, quod ſolummodo ſit *capitalis* & graviſſima, *l. 3. §. ult. de adim. vel transf. legat.* ſed *Capitalis* tantum inimicitia ſaltem legatario nocet, non heredi, *l. 2. eod.* ſufficit vero tantum gravis, *l. 3. §. f. D. h. t.* quæ ex circumſtantiis judicanda: Ratio: in legato reſpiciendum eſt ad tempus teſtamenti conditi, & ad tempus mortis: ſi vero reconciliatio interceſſerit, revocatum legatum tunc redindegratur, *l. 4. D. h t.* nec officit, quod legatarius inimicitiæ cauſam non dederit, teſtator etiam ſine hac inimicitia legatum adimere potuiſſet; neque legatarius punitur hic ſine culpa ſua, ſed ſolum lucrum aliquod ſperatum ipſi intercipitur.

*mutata*) ſi vero ad priorem formam reduci poſſit, valet legatum; i. e. *Gold, Silber, &c. §. 5. Inſt. de rer. diviſ.*

*liberi naſcantur*) Ratio: de teſtatore ſemper

Digitized by Google

per præſumitur, quod magis diligat liberos quam legatarios.

*arg. l. 8. C. de revoc.*) Lex illa tantum loquitur de *donatione* & quidem *magnæ partis bonorum*; ergo ad legatum non aliter applicanda, niſi quatenus per agnationem poſthumi totum teſtamentum rumpitur.

§. IV.

*Translatio*) eſt ultima conteſtatio, qua legatum prius relictum in alterum immutatur, & aliud novum conſtituitur; *l. 5. & 6. D. h. t.* & fit *ſubjecto* immutato, honorato vel onerato, *vel* mutato *objecto*, vel *modo legandi*, vid. Lauterb. *h. t.*

*perſona heredis*) v. gr. quod *Titium* damnas dare, *Cajus* damnas eſto dare, hujus intuitu tollitur legatum, non propter legatarium, ſed heredem.

*mutatur*) quando domum lego *Titio* & eandem lego *Sempronio*, uterque concurrit; quod ſi vero prioris legatarii ita mentionem fecit, v. gr. *domum, quam Titio legavi, lego Sempronio; non Collegatarius*, ſed poſterior ſolus legatum capit: Germanice *Titio vermache ich meine Bibliothec; Mevio vermache ich ebendieſelbe*: ita uterque concurrit. Secus: *Titio vermache ich meine Bibliothec; die ich Titio vermachet habe, vermache ich Mevio*, ſic *Mevius* ſolus legatum accipit: quia ademtio hic ſubeſt, & mutatio voluntatis teſtatoris.

*Si res pro re*) v. g. *Cajo fundum Tuſculanum do, lego*, & poſtmodum teſtator ſubjecit: *Cajo pro illo fundo mille thaleros lego.*

*ſub conditione*) e. gr. *Titio centum do, lego*, ſi hoc factum erit, & quod prius ſub conditione



Digitized by Google

legatum, poſtea pure relinquitur. Quicunque itaque legare poteſt, ille etiam poteſt transferre, ſi mentem declaraverit in teſtamento, vel codicillo.

*capit*) ſed legatum manet penes heredem: Imo inter eum etiam ſine teſte valet legatum, ſi heredi præſenti mandaverit teſtator, ut legatum ſolvat; ubi legatario competit facultas, heredi neganti juramentum deferre; *l. f. C. de fideicomm.* conf. Hopp. *ad §. 1. Inſt. h. t.* quia ſola pœnitentia ad ademtionem ſufficit. Hæc vero per 2. Teſtes, *vel* per Schedulam Teſtatoris, probari poteſt; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 2.* Hinc cum *priori* firmiter ademtum, in poſteriorem autem non firmiter translatum ſit, neceſſario apud heredem manet; *l. 34. pr. ff. de leg. 1.*

§. V.

*perit*) ſcilicet quando utraque res legata aeque principalis eſt, ut una absque altera legatario utilitatem præſtare queat; vid. *p. 542. §. 2.*

*legatis periit*) niſi heredis mora, vel culpa intervenerit. *l. 47. §. 2. D. de leg. 1.* quia legatarius ſtatim a die mortis legati fit dominus: res autem perit ſuo domino.

*una ſaltem*) quia ſervat gregem, licet non conſtituat; quod ſecus eſt in *uſufructu* gregis.

## Quoad Vſum Juris Saxonici

Conf. præjud. apud Carpz. *P. 3. C. 9. def. 25. n. 7. def. 26. n. 5.* Phil. *in uſu pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 94. n. 5. ecl. 95. n. 9.*

Quam doctrinam hujus tit. etiam *uſus* ubique approbavit, ita tamen, ut *in dubio pro legatario* pronuncietur; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCLXXIII. & DCCLXXIV.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXXIV. Tit. V.
## De
# Rebus dubiis.

*Cod. Lib. 6. Tit. 38. & 48.*

## Connexio.

QVoties itaque in teſtamentorum vel Codicillorum teſtibus & caſibus dubiis mens teſtatoris ex circumſtantiis conjecturis colligi poteſt, toties æquior & humanior ſententia eligi poteſt: quia hanc teſtatorem voluiſſe præſumitur; *l. 56. ff. d. R. I.* ut diſpoſitio ſcilicet magis valeat, quam pereat, *l. 12. ff. d. R. I.*

### §. I.

*Legatum*) Quia probatio deficit, v. g. ſi legatum ſuggeſtui eſt relictum, proprietas eccleſiæ & reditus ſeu fructus miniſtris eccleſiæ aſſignantur.

*l. 10. pr. h. t.*) vid. Stryk. *in Vſu mod. h. t. §. 2.* conf. *l. 30. ff. de teſtam. tut.*

### §. II.

*Commorientibus*) ſi duo ſimul mortui, videndum, an ſint aſcendentes & deſcendentes, v. g. pater & filius, & filius præſumitur prius mortuus, ſi adhuc impubes fuerit; ſi vero jam pubes fuerit, pater prius mortuus præſumitur. *Prior* ob infirmitatem; *Poſterior* ob ordinem naturæ; quæ controverſia in praxi ſæpe occurrit, & demonſtratur ex *l. 19. §. 1. & 4. l. 22. D. h. t.* Carpz. *P. 3. Conſt. 17. def. 13.*

*qui impuberes*) Quia liberi nondum fuerunt confirmatæ ætatis aut valetudinis, & tantus vigor non

Digitized by Google

non deprehenditur in pubere, quam in patre; Stryk. *ad Lauterb. h. t.* & quoad hunc effectum filiæ pubertas æſtimanda uti alias, ut ſcil. anno 12. pubes ſit: nam cum leges aliud non diſponant, LL. ſtandum eſt, ſimplicis pubertatis determinatione alias recepta; Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſtat. diſp. 10. cap. 2. §. 13.*

*mater*) Quia mater adhuc ſuperſtes, ad filii hereditatem admittitur; Carpz. *P. 2. C. 17. def. 20.* Müller. *de cauſis dubiis. Jen. 1693.* Coccejus *de eo, quod juſtum eſt in dubio. Frf. 1705.* Imo in genere parentes *l. 9. de reb. dub.* Excipiunt tamen communiter caſum, ſi filius valde debilis, & pater robuſtior fuit. Exemplum contigit in incendio, quo generoſa familia *Berolini*, & in hac filius ex morbo decumbens perierat; vid. Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 10. c. 2. §. 9.*

*ante puberes*) Ratio eſt, quod liberi impuberes nondum ſint confirmatæ ætatis, & ſic præſumuntur citius mortui, quam ſi puberes ſint: conſtitutio enim illorum validior eſt, & ſic parentes ante illos mortuos eſſe præſumunt.

*violentæ*) quia communis ordo eſt mortalitatis, quod parentes ante liberos moriantur, extra hunc caſum Auctoris ita præſumitur.

*Donellus*) vid. Stryk. *de jure commorientium ſive Ordine mortalitatis*, in Tract. *de Succeſſ. ab inteſtato.*

## Vſus fori.

An ejusmodi legata piis cauſis adjudicentur, valde dubitandum, inprimis cum vix exiſtere poſſit

ſit

ſit caſus, ubi voluntas teſtatoris percipi nequeat. Imo ſi verba ſint, & maneant ambigua, jure accreſcendi res heredi competat.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCLXXV. usque DCCXCI.*

*Jo.* Brunnemann. *de Rebus dubiis. Frf. 1659. Henr.* Coccejus *de eo quod juſtum eſt in dubio. Franc. 1705.*

## Lib. XXXIV. Tit. VI.

## De
# His, quæ pœnæ cauſa relinquuntur.

### Ad rubricam.

L*Egatum pœnæ cauſſa* relictum eſt, quod heredi ſub conditione injunctum, ſi aliquid fecerit, vel non fecerit; *§. ſi Inſt. de legat.*

§. I.

*non valebat*) Ratio: quia erat contra naturam legatorum, quæ ex benevolentia deſcendere debebant. Ea vero hoc nomine veniebant, quibus Teſtator heredem cogere volebat, ut hoc faceret, vel non faceret, contra animi ſententiam. Gundling. diſſ. *de principe herede ex teſtamento Civium, Cap. 6. §. 32.*

*jure Codicis*) v. gr. *Wenn der Teſtator alſo ſaget: Wenn mein Erbe ſeine Tochter an M. verheyrathet;* it. *an M. nicht verheyrathet, ſoll er Sejo 1000. Thl. geben, als Legatum*, h. e. coërcendi vel pœnæ cauſſa, quod in alleg. Tit. ſimpliciter requiritur.

Ho-

*Hodie* vero valent, vt conditionata legata, ſecundum *l. un. C. de his, quæ pœn. cauſ. rel.*

Hæc *uſu* recepta ſunt; niſi legatarius ipſe impediat, quo minus heres facere poſſit:

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

So will ich und verordne auch, daſs *Marcus* mein Erbe ſeine Tochter *Mevlam* dem *Sejo*, wenn er ſie begehren wird, zum Weibe geben, oder im widrigen Fall *Sempronio* 500. Thl. zur Strafe auszahlen ſoll &c.

# Lib. XXXIV. Tit. VII.

## De Regula Catoniana.

### §. I.

R*Egula Catoniana*) a M. PORTIO CATONE hæc regula originem trahit, qui erat *prætor* Romanus, *l. 4. D. h. t. l. 13. D. de Option. leg.* & proinde quoque *ſententia Catoniana* audit in *l. 36. D. de Condit. & demonſtr. l. 1. D. de Reg. Jur.* Maſcovius *de ſectis Sabinian. & Proculian. cap. 9. §. 22. l. 41. §. 2. de legat.*

### §. II.

*Obſervari*) Doctores non conveniunt, quod hæc *regula:* quod ab initio non conſiſtit legatum, id ex poſt facto non convaleſcat, ad heredis inſtitutionem ſit extendenda; ego *negativam* ſententiam defendo. Si ſemel inhabilis fuerit ad hereditatem adeundam, poſtea habilis fieri nequit, ſed non ex *regula Catoniana:* quia hæc tantum de legatis agit; ſed ex aliis rationibus à Menckenio & Lau-

Digitized by

Lauterbach. *in Colleg. theor. pract. h. t. in fin.* allegatis.

*dubium ſit*) ſed hæc *l. 3.* intelligi debet de hereditate ſub conditione relicta; quod pateſcit ex *leg. 4. eod.* in qua monet VLPIANVS, *Catonis regulam* ad Conditionales inſtitutiones non pertinere.

*Balduinus*) jung. Hotomann. *Lib. 2. obſerv. cap. 17. p. 38.*

## Vſus fori Germanici.

*In foro* hujus *regulæ Catonianæ nullus* datur *uſus*: nam teſtamentum non eſt teſtamentum, niſi poſt mortem teſtatoris; inprimis autem cum Prætor non poſſeſſionem bonorum ſecundum tabulas contra hujus regulæ ſubtilitatem concesſerit.

*Jo. Strauch. de Regula Catoniana. Jen. 1610.*

# Lib. XXXIV. Tit. IIX.

## De His, quæ pro non ſcriptis habentur.

*Cod. L. 6. T. 51. L. 9. T. 23.*

§. I.

D*Amnato*) Hæretico, bannito.

*non erat*) i. e. ſeu jam mortuus.

§. II.

*illud*) iuſſu teſtatoris.

*ſcriberet*) diſtinguendum inter *conceptionem* & inter *mundum*; *prius* valet, ſed non *poſterius*, uti pronunc. *Fac. Jur. Helm.* 1714.

*ſibi ipſi*) Brunnemann. *ad l. 1. D. h. t. n. 3.*

quia

quia hujus teſtamenti fides a teſtimonio teſtium dependet; Zoës *h. t. n. 5.*

*quid adſcripſit*) niſi teſtator in ſubſcriptione adjiciat, ſe volente hoc factum eſſe, ubi omnino valet.

*de falſis.*) extraordinarie ſcilicet dicitur a Dd. quaſi-falſum.

*poteſtate habet*) Ratio: quia pater & filius habentur pro una perſona.

*excuſatur*) Equidem leges noſtræ hunc caſum unice excipiunt. Interim JCti ex mente legislatoris hoc latius extendunt, & ſcribentem ſemper excuſant, quando ejus bonæ fidei & defuncti voluntas manifeſto apparet. Vid. Sichard. *ad l. 22. C. de teſtam.* Sic aliquando excuſavimus eum, qui teſtamentum ex holographo teſtatoris ſaltem deſcripſerat, & in eo ſibi quid adſcripſerat; adde Leyſ. *ſpec. 397. de his, quæ pro non ſcriptis habentur, med. 4.*

*adpareat*) hoc optimum *conſilium* eſt, ut teſtator in fine teſtamenti addat, *Mevium* ſuo juſſu ſibi centum thaleros adſcripſiſſe; & quidem ſufficit generalis ſubſcriptio: *dictavi, recognovi, l. 1. §. 8. ad l. Corn. de falſis.* Alias vero requiritur, ut teſtator ſua manu ſpecialiter, vel tertius ipſius juſſu, adjecerit, quod ita teſtatus ſit, *l. 15. §. 1. 2. eod. l. 2. eod. D. h. t. qui ſibi adſcrib. in teſt.* Stryk. *Caut. Teſt. cap. 15. §. 8.*

## Vſus forenſis.

Quoad *Uſum*, rigor iſte, Jure Romano, qui coercet eum, qui propria manu quid adſcripſit, licet jubente teſtatore, in foro ceſſat, cum falſum non

Digitized by Google

non committatur abſque dolo, & teſtatori jubenti nulla fiat fraus.

Vid. Dn. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCXCII - DCCXCIV.*

## Lib. XXXIV. Tit. IX.

## De His, quæ ut indignis auferuntur.

*Cod. Lib. VI. Tit. 35.*

### Ad Rubricam.

INdigni ſunt, quibus hereditas jure quæſita a fiſco aufertur; dicuntur *bona ereptitia.*

§. I.

*manent)* quaſi nunquam legata eſſent.

*fiſco cedunt)* ita fiſco addictum, quod novercæ erat relictum, quæ mariti teſtamentum *ein ſchelmiſch Teſtament* appellarat; vid. præjud. apud Struv. *ad Ant.* Matth. *de Succeſſ. cap. 19. art. 15.*

§. II.

*culpa)* v. gr. ſi medicamenta, vel medicum imperitum adhibuerit; Brunnem. *ad d. l. 3. n. 3.* vel alimenta denegaverit.

*non ulciſcitur)* *Hodie* hoc non obtinet, ſed Judex ex officio inquirere tenetur.

*Inofficioſum)* ratio *differentiæ* eſt, qui querelam inofficioſi teſtamenti inſtituit, impugnat *voluntatem teſtatoris;* qui vero nullitatem tractat, ſaltem *ſolennia* impugnat.

*impugnavit)* aliud, ſi ut *injuſtum*, vel *minus ſolenne:* ſic enim non impugnat voluntatem teſtatoris, ſed de jure diſputat, *l. 24. D. h. t.*



Digitized by Google

*mortem detulit* ) e gr. *Es iſt ein Kauffmann; dieſer giebet die Waare in der Acciſe nicht an. Des Kauffmanns Erbe denuncirt ſolches;* per hanc delationem *machet er ſich der Erbſchaft unwürdig;* ſi hac delatione vel fama & maximæ parti bonorum jacturam intulit. *l. 1. l. 9. §. 3. D. h. t.*

*maledixit*) Imo vero *l. 9. C. de his, quæ ut indign.* ſi accurate perlegitur & *l. 3. §. ult. de adim. vel transf. legat.* clare apparet, hunc caſum ad *tit. præced.* pertinere & hereditatem teſtamento relictam, ſiquidem heres inſtitutus teſtatori maledicat, apud heredes ab inteſtato manere, obſervarunt id jam Brunnem. *in Comm. ad l. hanc. 9.* it. Bergerus; add. Leyſer. *ad D. ſpec. 391. de indignit med. 2.*

*hereditatem expilavit*) quia peccant contra leges, nec beneficiorum ſunt digni, *l. 6. h. t.*

*ad fiſcum venit*) ſed *Nov. 1. cap. 2.* beneficio *Falcidiæ* prorſus privatur, licet rem minimam occultaverit, in favorem legatariorum; Stryk. *caut. teſtam. c. 22. med. 2. §. 11.*

*donavit*) hoc valet juxta *Jus civile; Hodie* pacta ſucceſſoria ſunt licita: eo enim mortuo libere donare poteſt.

*adultera*) Cum qua adulterium ante commiſerat, ſi mulierem hanc maritus ducat; ille maritus rem ab uxore legatam retinere non poteſt; *l. 13. D. h. t.*

*legum prohibitionem*) i. e. in gradu prohibito.

*ducta*) niſi diſpenſationem impetraverit.

*me-*

*meretricis*) miles enim in teſtamento nihil relinquere poteſt; attamen aliquid *l.14.D.h.t.*

*duxit*) ſcilicet nondum redditis rationibus. In reliquis notandum, quod hæc *fiſci pœna* in foro *Germanico*, ſecundum mores cujusque loci, judicatur; Lauterb. *d. l.*

### Vſus juris Saxonici Electoralis.

Notandum, quod quoties *hodie vel* conſvetudo, *vel* ſtatutum, *vel* voluntas teſtatoris *pœnam privationis legati* hereditatisve inducit, in heredum aliorumve oneratorum, non fiſci favorem, id conſtitutum eſſe videatur; *P.3. C. El. 26.* vid. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCXCV.*

## Lib. XXXV. Tit. I.

## De Conditionibus & demonſtrationibus, & cauſis, & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 20. Cod. Lib. 6. Tit. 40. 44. 45. 46. 51. 57.*

### Ad Rubricam.

Legata ſæpe infirmantur per *adjectiones*, quarum *quinque* referuntur h. t. 1) Conditio, 2) dies, 3) demonſtratio, 4) Cauſa & 5) modus, inter quas omnes eminet conditio; Chriſtin. *Vol. 4. Dec. 49.*



Digitized by Google

§. I.

*Conditio)* quæ, quid & quotuplex, quæque ejus natura ſit, quæ implenda vel non vid. *tit. cit.*

*certum relinqui)* non vero hereditas: heres enim ad diem manet heres in perpetuum.

§. II.

*demonſtratio)* fungitur vice *nominis*; nomine vero opus non eſt, ubi clare conſtat de perſona.

*non vitiet legatum)* Quod legandi legato non cohæret, & ſola teſtatoris voluntas ſufficit, eaque ſine ratione adjecta ſuſtinere poteſt; Carpz. *c. l.* Lauterb. *d. l.* §. *14.*

*debetur)* hoc enim caſu non ſolum adeſt falſa demonſtratio, ſed ipſa res legata deficit, quippe quæ ex relatione ad aliam arcam demum certa fieri debebat.

§. III.

*cauſa)* Scilicet *impulſiva*, & per eam h. l. intelligitur *ratio*, ſeu *occaſio*, qua teſtator primum ad legatum relinquendum provocatus eſt; Lauterb. *h. t.* §. *13.*

§. IV.

*modus)* eſt, qui nunquam denotat cauſam, propter quam aliquid fit; *l. f. D. de R. J.*

*non ſuſpendit)* *Differt* itaque legatum per modum *a* conditionato: *hoc* enim non prius, quam conditione adimpleta ſolvendum; *illud* e contra ſtatim a die mortis ab herede eſt præſtandum.

*cautione)* *Mutiana* de legato reſtituendo, ſi non impleverit.

*intereſſe habet)* Videtur tamen mihi, heredem hoc urgere poſſe, illo caſu, ſi appareat, teſtatorem ad

ad hujusmodi ſupplementum unice reſpexiſſe. E. gr. *Er ſoll ſich den Fundum kauffen, weil er etwa vormahls zur Familie des Legatarii gehöret.* Et talis modus, cum emolumentum ad ſolum legatarium rediret, magis pro *conſilio* habetur. *Exceptio* eſt, ſi declaret teſtator, non aliter legatarium, cui forte minus induſtrio proſpectum voluit, ad legatum admittendum eſſe, niſi modo impleto, *l. 19. de Legat. 3.* Stryk. *Caut. Teſt. cap. 20. §. 38.*

*adjecto)* aliud in Contractibus, ubi omnino promiſſionem impedit.

## Uſus fori.

Omnia, quæ de hereditate ſub *conditione* delata dicta ſunt, commode etiam ad legata & fideicommiſſa *particularia* applicari poſſunt; *excepto* hoc, quod conditio iſta, ſi filium meum eſſe, judici probatum fuerit, non habeatur pro impoſſibili, uti Jure *Romano l. Lucius Titius 83. ff. h. t.* cum pater ſit, quem juſtæ nuptiæ demonſtrant, & filiationis probatio ſit facilis; add. *l. 5. ff. de in jus voc.* Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCXCVI. usque DCCCI.*

## Uſus forenſis formularis.

P P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und ob er wohl nicht in Abrede ſeyn kan, daß *Titius* ihn eines Theils zum Erben eingeſetzet, andern Theils aber *Klägern* 1500. Reichs-Thaler legiret, ſo negiret er doch, daß derſelbe diſsfalls *klagen* könne; wie er denn zu ſolchem Ende Exceptionem non competentis actionis opponiret, und hiernächſt anführet, wie *Titius* dieſes Legatum anderer geſtalt nicht, als wenn *Kläger* heyrathen würde, beſchieden;



Digitized by Google

als hat noch zur Zeit ſeine Klage nicht ſtatt maſſen er auch alſo zu erkennen,

und *Klägern* refuſis expenſis abzuvveiſen bittet &c.

## Caution-Schein.

Demnach *Cajus* unlängſt verſtorben, und *Paulum* zum Erben eingeſetzet, ſo hat er mir zugleich 1500. Reichs-Thaler auf den Fall legiret, *wenn ich die Zeit meines Lebens in der Karte nicht mehr ſpielen würde.* Gleichvvie ich nun ſolche Vanität ohne dem nicht mehr achte, und dahero ſolcher Verordnung nachzuleben mich befleiſſigen vverde; Alſo hat mir *Paulus* die legirten 1500. Reichs-Thaler vvürcklich ausgezahlet. Damit aber derſelbe verſichert ſeyn möge, daſs ich *Caji* letzten Willen gevviſs nachkommen vverde; ſo verpflichte ich mich, bey Verpfändung meines ſämmtlichen Vermögens, ſonderlich aber meines in der *Ritter-Straſſe* gelegenen Hauſes, die *Zeit meines Lebens nicht mehr in der Karte zu ſpielen*, oder aber im vvidrigen Fall die empfangenen 1500. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, bey Vermeidung der Hülffe, ungeſäumt, dem *Paulo* vvieder zu bezahlen, auch vvegen der Verpfändung meiner Güter gerichtlichen Conſens zu verſchaffen. Uhrkundlich habe ich dieſen *Cautions-Schein* unter meiner eigenen Hand, und gevvöhnlichen Siegel vviſſentlich ausgeſtellet; So geſchehen N. den 2. Sept. Anno 1726.

## P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner *Klage* kürtzlich, daſs *Titus* ohnlängſt verſtorben, vorher aber ein Teſtament gemachet, darinne er *Paulum* zum Erben eingeſetzet, *Klägern* aber 200. Reichs-Thaler dergeſtalt legiret, daſs er ihme *eine Inſcription auf ſeinen Leichen-Stein* verfertigen ſolle. Ob nun vvohl *Kläger* dieſes Begehren zu erfüllen, auch zu dem Ende gnugſame *Caution* zu beſtellen erböthig iſt; ſo hat doch *Beklagter* ihm das libellirte Legatum nicht auszahlen vvollen. Deroyvegen er zu klagen

Digitized by Google

klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgeter Antwort, welche hiermit gefordert wird, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* die libellirten 200. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu bezahlen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Conf. *Barth. Leonh.* Schwendendörffer. *Diſp. de Conditionibus. Lipſ. 1665.* *Georg. Ad* Struv. *de conditionibus & modis. Jenæ 1677.*

## Lib. XXXV. Tit. II.
## Ad legem Falcidiam.

*Inſt. Lib. 2. tit. 22. Cod. Lib. 6. tit. 44. & 50. Nov. t. 18. & 119. Extr. Lib. 6. tit. 26. c. 16.*

### Ad Rubricam.

HÆc lex a PUBLIO FALCIDIO *Tribuno Plebis* tempore AUGUSTI A. V. C. 745. teſte DIONYSIO *Lib. 48.* lata eſt; Stryk. *h. t.*

§. I.

*lex)* hoc loco non in ſtrictiſſimo ſignificatu ſumitur, ſicut *§. 4. Inſt. de J. N. G. & Civ.* ſed *latius*, ut comprehendat *plebiſcita:* quia hæc lex a plebe lata eſt; Stryk. *h. t.*

*debetur)* nam ſi legitimam habeant, in illa jam latet *quarta Falcidia.*

*ab inteſtato)* Quia etiam legata ab inteſtato per Codicillos relinqui poſſunt, ut hereditas in tantum exhauriatur legatis, ut *quartam* non ſalvam habeant heredes ab inteſtato; tunc ergo detrahunt *Falcidiam.*



Digitized by Google

*legis Falcidiæ)* Olim propter legata totam hereditatem exhaurire poterat teſtator; *lex Furia* vero prohibebat, ne ultra mille aſſes ſive aureos uni legare quis poſſet. *Lex Voconia* æqualitatem introducebat, ne uni legatario plus legetur, quam heres acciperet, *pr. Inſt. h. t.* tandem lata fuit *Lex Falcidia*, quæ eſt *plebiſcitum*, quod proſpicit &c.

*recuſent)* nam tunc legatum remanet apud ipſum heredem.

§. II.

*plures heredes)* non refert, *ſive* heredes ſcripti in teſtamento, *ſive* a lege ab inteſtato vocati ſint, qui forte per codicillos gravati ad legata exſolvenda, Lauterb. *Colleg. pract. h. t. §. 4.*

*adcreſceret)* Incommodum, quod mihi ex coheredis deficientis perſona obvenit, non debet me privare commodo, quod ex propria perſona habeo.

*lucro)* pungitur enim ita, vel compenſatur illud incommodum, quod ex mea perſona ſuſtinebam per lucrum ex alterius perſona quæſitum.

§. III.

*differt)* nam in *hanc* etiam computantur legata, non in *Falcidiam* e. gr. *Titius* heres eſto, & ipſi prælego meam Bibliothecam, & poſtea eandem aliis legatis gravo, tunc, ſi *quartam Falcidiam* detrahere velit, Bibliotheca non computatur.

*æs alienum)* *alle Paſſiv-Schulden*, atque inter hæc etiam illud debitum, quod ipſi heredi, tametſi is una cum defuncto perſona ſit, debetur, *l. 1. §. 18. ad Leg. Falcid.*

*neque-*

Digitized by Google

*nequeat)* ad hujus legis explicationem vid. omnino Titius *Obſerv. Lauterb. 945. pag. 624.* Idem in *Jure priv. pag. 920. §. 23.* ſcilicet detrahitur *Falcidia* ratione ætatis, ut tot annorum ſit computatio, quot annos probabile eſt, legatarium adhuc ſupervicturum eſſe. *A prima ætate* ad annum trigeſimum, usque annorum triginta computatio ſit, & *præſumitur*, alimentarium adhuc triginta annos vivere poſſe. *Ab annis triginta* tot annorum ſit computatio, quot ad annum ſexageſimum deſunt. Ab annis *ſexaginta* cujuscunque ætatis ſit, annorum quinque computatio inſtituitur; Stryck. *Uſ. M. h. t. §. 9.* *Nota:* Pars non exhauſta, ſi *quarta Falcidia* legatis jam ſolutis ſuperſtat; pars exhauſta JCtis, ſi pars hereditatis adeo legatis onerata, ut *quarta Falcidia* non ſuperſtet.

§. IV.

*teſtatoris) Dec. El. 43.* quæ prohibitio in liberis non producitur. Hæc facultas prohibendi teſtatori quidem denegari nequit, interim tamen teſtator revera agit contra regulas prudentiæ, ſi illa facultate utatur: heres enim ſine dubio recuſabit hereditatem, & ſic teſtamentum deſtitutum fiet: nam *detractio quartæ Falcidiæ* in ejus teſtatoris favorem introducta, quo certus eſſe poſſit de herede, hinc favori renunciare poteſt.

*diſſentiant)* Ratio *diſſentiendi* evidens eſt: quia vox integra admittit tacitam reſtrictionem, ſcilicet in quantum de jure tenetur, i. e. *ſalva Falcidia.* Vid. Carpz. *part. 3. Conſt. 1. def. 13.* Wagner. *de quatuor quartis, p. 2. cap. 1.*

*diſſentiant)* ſcilicet cum in *Nov. 1.* dicatur expreſſim,



Digitized by Google

preſſim, eam prohiberi debere, putant tacitam prohibitionem permiſſam non eſſe. Non autem videtur ad externum verborum ſonum, ſed ſine dubio ſufficere credidit, ſi modo de teſtatoris voluntate ſufficienter conſtet; Stryck. *Caut. Teſtam. cap. 22. n. 1. §. 6. ſeqq.* Jure *Sax. Elect.* vero expreſſa prohibitione opus eſt, *Deciſione noviſſima.*

*militis)* quia miles liberrimam teſtandi poteſtatem habet.

*ad pias cauſas)* quod conſideratur tanquam æs alienum.

*non fecit)* quia ſic præſumitur aliquid ſubtraxiſſe, & ſic conſtare nequit, ob defectum inventarii, an revera gravatus ſit, tunc enim ultra vires hereditatis tenetur. Jure *Saxonico* ſufficit jurata ſpecificatio.

*ſi ſciens)* tunc tacite beneficio *legis Falcidiæ* renunciavit.

*errore facti)* ignorantia enim facti tolerari ſolet; e. gr. ſi ſcilicet exiſtimat, hereditatem omnibus eſſe ſuffecturam.

Quoad uſum Juris Saxonici Electoralis notandum, quod *Falcidia* ceſſet in donatione mortis cauſa omnium bonorum judiciali, *P. 3. C. El. 1.* & *Dec. El. 43.* uti & pronunc. *F. J. L. M. Jul. 1709.* conſ. Carpz. *Jur. for. P. 3. c. 1. def. 6. n. 6. def. 12. n. 8. def. 13. n. 14. def. 16. n. 9. def 17. n. 5. def. 18. n. 4. def. 19. n. 6.* Phil. *Uſ. pr. Inſt. Lib. 2. ecl. 95. n. 3. ii. ecl 97. n. 13.*

## Uſus fori Germanici.

Quoad uſum notemus, vix eſſe caſum dabilem,

lem, ut quis invitus adeat hereditatem, & eo ipſo perdat *quartam Falcidiam*, cum in hereditate ut plurimum lucri ſpes lateat. Si autem æs alienum tranſcendat vires legati, de patrimonio nulla eſt quæſtio; E. quoque non de *Falcidia*, quorſum etiam bona illata uxoris, & materna liberorum pertinent prioris uxoris.

## Uſus forenſis, formularis.

P. P.

*Marcus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, daſs *Cajus* legati nomine 2000. Reichs-Thaler ex Teſtamento *Pauli* gefordert. Nachdem aber die gantze Erbſchafft nicht 2000. Reichs-Thaler vverth, indem noch viel Schulden zu bezahlen, auch nach Abzug derſelben *Beklagtem Quarta Falcidia* zuſtändig: Als opponiret er Exceptionem retentionis, und bittet, *Klägern*,

Biſs er diſsfalls abgefunden, mit ſeinem Suchen abzuvveiſen &c.

P. P.

*Cajus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titus* verſtorben, vorher aber einen letzten Willen aufgerichtet, und darinne *Klägern* zum Erben eingeſetzet, *Beklagtem* aber 4. Schnuren Perlen, jede Schnure von 89. Stücken legiret, vvelcher Perlen ſich auch *Beklagter* angemaſſet, und ſolche beſitzet. Nachdem ſich aber nunmehro ſo viel Schulden hervorgethan, daſs in der gantzen Erbſchafft, vveiter nichts, als die Perlen übrig geblieben, gleichvvohl *Klägern Quarta Falcidia* hieran zuſtändig, vvelche aber *Beklagter* ihm hiervon auszuantvvorten ſich vveigert; als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Klägern* von dieſen Perlen eine Schnure von 89. Stücken Jure dominii vel quaſi zuſtändig; Derovvegen *Beklagter Klägern* ſolche auszuantvvorten, ſovvohl auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XXXVI. Tit. I.
# Ad Senatus conſultum Trebellianum.

*Inſt. Lib. 2. tit. 23. Cod. Lib. 6. tit. 42. & 49. Extr. Lib. 3. tit. 26. cap. 16. & 18.*

## Connexio.

IN hoc titulo agitur de hereditate *fideicommiſſaria*, quæ ſeparatam naturam ab hereditate directa habet, & neutiquam de rebus certis, per fideicommiſſum relictis, quæ legatis æquiparantur, *l. 2. C. comm. de legat.* & ſicut in legatis, *Falcidia*, ita in fideicommiſſis detrahitur, & quidem univerſalibus, *Trebellianica.* Lauterb. *Colleg. theor. pract. h. t. in pr.*

## Ad Rubricam.

Hodie Senatusconſultum *Trebellianum* dicitur Jus concedens heredi *fiduciario* (ſeu, qui rogatur hereditatem alteri reſtituere) facultatem deducendi *quartam*, ex fideicommiſſis univerſalibus, & transferendi actiones pro hereditatis rata in fideicommiſſarium ſeu eum, cui hereditas debet reſtitui, *§. 7. Inſt. h. t.* & facultatem, cogendi fiduciarium, ut adeat hereditatem, & eam reſtituat fideicommiſſario; *d. §. 7.*

## §. I.

*deducit) Tres* ſunt *caſus:* 1) *Cajus* fecit Teſtamentum, atque inſtituit *Sempronium.* Poſtea autem fecit Codicillos, *Semproniumque* rogavit, ut hereditatem reſtituat *Mevio;* tunc *Sempronius* quartam *Trebellianicam* deducit, ſi detractio non fit

ſit prohibita. 2) Si vel ab inteſtato mortuus ſit *Cajus*, vel teſtamentum poſterius facere conatus, atque injuſtum fecerit coram paucioribus teſtibus, quam decet; tum heredes ab inteſtato, vel in priore teſtamento inſtitutus *Cajus* totam retinet hereditatem. 3) Si teſtamentum quidem imperfectum fecerit, vel ab initio, vel ex poſt, addita tamen clauſula Codicillari, tunc heres ex priore teſtamento, vel heres ab inteſtato retinet *quartam Trebellianicam.*

§. II.

*quibus Falcidia)* Itaque etiam in *Caſu*, quo teſtator illis deductionem expreſſe prohibuit. Equidem in *l. 6. C. Ad SCtum Trebellianum* pater liberis deductionem *Trebellianicæ* interdicere vetatur. Sed hoc de *legitima*, quæ ſecundum *priſcum jus Rom.* ſub *Trebellianica* continetur, intelligendum. At *hodie* ubi legitima & *Trebellianica* ſimul debentur, hæc liberis interdici poteſt; Leyſ. *Spec. ad D. 405, de quarta Trebellianica, med. 5.*

*coactus)* ob regulam pœnalem juris: quod quis coactus facit, ex eo non debet ſentire commodum; confer. *l. 1. §. 19. & l. 55. §. 2. h. t.*

*putat)* Sed contraria ſententia videtur verior; quia 1) jus hoc deducendi quartam extenſum ex ratione *L. Falcidiæ* ad heredem fiduciarium, 2) par ratio eſt in *L. Falcidia* & *SCto Trebell.* Schilter. *Exerc. 40. §. 25. ſeqq.*

§. III.

*precativis)* Heres fiduciarius rogatur, ut hereditatem fideicommiſſario reſtituat; hinc vocatur hereditas fideicommiſſaria, inſtitutio precaria, ſuc-

ſucceſſio obliqua: quia verbis *precativis* relinquuntur, ſeu *obliquis*, v. g. peto, fideicommitto, cupio, opto des, credo te daturum; *§. 3. Inſt. de ſing. reb. per fideicomm. rel. l. 115. de leg. 1.*

*imperativa*) Si ſcilicet verba imperativa adhibeantur in *Codicillis*: nam ibi directo valere nequeunt; vel etiam in *teſtamento*, cui adjecta eſt *clauſula Codicillaris*, quæ flectit verba directa in fideicommiſſoria.

§. IV.

*Competit*) Et pro ea parte jus in communibus omnibus rebus hereditariis, ne unica quidem vel minima excepta.

*pars quota*) Vox enim hereditatis in ſe comprehendit univerſalitatem quandam juris, & hinc, utut minima pars hereditatis ſit, poteſt tamen ad ſe trahere univerſam hereditatem, & alii ſuam partem acceptare nolint.

*pars quanta*) h. e. quæ certam rem vel pecuniæ quantitatem continet; hic non ad quantitatem, ſed titulum reſpiciendum; Ludovici *h. t.* ubi enim certa quantitas exprimitur, ibidem fideicommiſſum particulare ſubeſt, etſi maxima pars hoc modo abſorbeatur; Stryk. *h. t.*

§. V.

*Involvit*) Commendatio enim heredi non adimit libertatem faciendi, quicquid ipſi facere placet; vid. *l. 78. §. 8. h. t.* & *l. 77. §. 22. de legat. 2.* quia ex ſimplici commendatione, quid, quantum teſtator relinquere voluerit, non apparet. Exemplum Berger habet in *ſuppl. El. Diſc. forenſ. part. 1. pag. 745.* Jung. Leyſer. *ſpec. 400. med. 2. 3.*

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

*Intuitu liberorum*) In caſum mortis grava-torum.

*l. 30. C. de fideic.*) In hac lege avus nunquam præſumitur nepotes excluſiſſe, ſed ſemper tacite ſubintelligitur: *ſi absque liberis moriatur*. vid. *l. 102. D. de Condit. & demonſtr.*

*præſenti heredi*) Et non contradicenti: ſi enim heres præſens quidem eſt, & tamen fideicommiſſi præſtationem a moribus ipſi injunctum non accepat, tunc teſtamentaria diſpoſitione opus eſt, *wenns noch Zeit iſt, ehe er verſtirbt*; hac enim deficiente, voluntas moribundi corruit, & hereditas relinquitur heredibus ab inteſtato. *Ratio*: quia teſtator hoc ipſo conſcientiam heredis oneravit, quam ipſe liberare tenetur, utut teſtes non adfuerint, vel alia ſcriptura, ut epiſtola, *l. 22. C. de fideicomm.* coram quinque teſtibus facta; hinc a codicillo epiſtola fideicommiſſoria non differt, niſi modo ſcribendi, Brunnem. *ad l. 22. C. h. t.* quod etiam relinqui poteſt ab inteſtato, *§. 10. Inſt. h. t.* ſi teſtator præſenti heredi fideicommiſſum injungit. Nulla tamen promiſſione heredis opus eſt; ſed ſufficit, quod tale quid a defuncto audiverit. Igitur ceſſat legis beneficium, ſi heres abſens fuerit: quia cogi nequit, ut de re ſibi ignota juret. Si forte teſtator ſit mutus, tantum requiritur, ut voluntatem literis exaratam heredi præſenti tradat; Stryk. *Caut. Teſtam. cap. 21. n. 1. §. 39. ſqq.*

*deferre poteſt*) Juramentum tale deferri poteſt heredi, etiamſi nec quantitatem, nec augmenta adferre poſſit; Leyſer. *in Med. ad Pand. h. t.* Georgi. de

*de fideicommiſſis in genere, ac in ſpecie.* Kæſtner. *de æquitate & uſu practico Legis ult. de fideic.* junct. *§. fin. Lipſ. 1725.*

*particulare pertinet*) Et per conſequens etiam ad legata, quamvis in iis verba ad heredem non fuerint directa, ſed ſaltem in præſentia heredis generaliter enunciata; arg. *l. 2. C. comm. de legat.* ubi legata & fideicommiſſa ſingularia penitus exæquantur. *Diſſentit* tamen Huberus *in Prælect. ad tit. Inſtit. de ſing. reb. per fideic. relict. §. ult.*

§. VII.

*Iterum amiſit*) *Diverſæ* ſunt conditiones, ſi liberos ſuſceperit, *vel* ſi ſine liberis deceſſerit; *Illo* caſu ſufficit adfuiſſe liberos; *hoc* vero ſuperſtites eſſe debent tempore mortis.

§. IX.

*Alias*) Teſtator enim, ſi aliud non expreſſit, diſpoſitioni Juris ſe conformaſſe cenſetur.

*feminis*) Quia ſcilicet ex regula Juris conſtituuntur ad conſervationem familiæ, quam tamen feminæ, quum nubendo transeunt in alienam familiam, non conſervant; Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 7. cap. 2. §. 9.*

*alienans vivit*) Inde ſi quis talia bona emerit, vel etiam hypothecam in illis ſibi conſtituere velit, pariter illorum conſenſu opus eſt, qui ſunt de familia, qui in feudo ſunt ſimultanee inveſtiti.

*alieni heredis*) Quod ipſe heres contraxit: ſi enim ipſe teſtator, qui fideicommiſſum familiæ inſtituit, maximo ære alieno obrutus fuit, hoc ante omnia detrahendum eſt: quia bona non intelliguntur niſi deducto ære alieno.

*dotis*

Digitized by Google

*dotis cauſa*) Si elocandæ ſunt filiæ ipſius fideicommittentis, ſeu teſtatoris.

§. X.

*Expreſſa*) e.g. *Er wolle nicht, daſs die Güther aus ſeinem Geſchlechte veräuſſert würden:* nam vox: *Geſchlecht*, hic ſatis innuit, quod in favorem agnationis hoc ſtatuerit.

*enunciativa*) *Er ſähe es nicht gerne, daſs es auſſer der Familie käme.* Quia ſcilicet merum teſtatoris conſilium continent, indeque in heredis arbitrium unice conferunt, an illud ſequi velit, an non?

§. XI.

*Conſtituuntur*) Viciſſim fideicommiſſum per contrarium pactum familiæ tolli ac mutari poteſt, dummodo omnes ex familia conſentiant. Majora familiæ vota non ſufficiunt; ſed unus etiam diſſentiens mutationem impedit; ſecundum *cap. 29. de Reg. Jur. in 6to.* Regula enim, quoad majora vota, ſaltem in collegiis locum invenit, alias vero falſa eſt; vid. Hugo *de ſtatu regionum Germaniæ. cap. 6. §. 17.*

*redacti*) Quia tamen ex ejusmodi conventionibus jus perſonale tantum oritur, & ſic res contra pactum alienata a tertio poſſeſſore vindicari nequit; hinc utile eſt, ut ejusmodi pacto conſtitutio hypothecæ in omnibus rebus, ad fideicommiſſum pertinentibus, adjiciatur.

§. XII.

*Redderetur*) Ad horum capitum explicationem vid. omn. *Ant.* Contius *diſp. civil. Lib. III. pag. 322.*



Digitized by Google

§. XIII.

*Non debetur*) Quia hæc jam latitat in ipſa legitima: qui enim legitimam habet, præſertim *hodie*, cum legitima eſt vel triens vel ſemiſſis, plus habet quam quartam.

*cap. 16. & 18. X. de teſtam.*) Alii indiſtincte, etiamſi pure ſint gravati, utramque detractionem admittunt; *Theſaur. deciſ. 252.* pronunc. JCti *Helmſtad.* Leyſ. *Spec. 405. med. 1.*

*vel ex die relictum*) e. g. filius heres eſto, & rogo filium, ut poſt mortem ſuam hereditatem reſtituat *Sempronio*, hic filio mortuo.

*purum*) Sed nulla genuina ratio oſtendi poteſt, quare deterioris conditionis eſſe debeat, qui pure gravatus, quam qui ſub conditione vel in diem. Igitur rectius ſentiunt, qui filium ad utriusque quartæ detractionem admittunt; Vinnius *Lib. 2. quæſtion. ſelect. cap. 29.* Harprecht. *Tract. Academ. 2. de Jure detrahendi duas quartas cap. 2. §. 11. ſeqq.* Leyſer. *Med. ad Pand. Spec. 305. n. 1.* Brunnem. *ad Auth. C. h. t.*

§. XIV.

*Speciale nomen*) Si tamen fideicommiſſum in teſtamento relictum, non dubitat STRYKIUS, quin etiam actio ex teſtamento locum habere poſſit. *Formulam* de hac extraordinaria proſecutione lege infra.

## Uſus fori.

Fideicommiſſa familiæ in *Germania* valde frequentia ſunt; magis tamen ex ſtatutis locorum, quam *Juris Romani* diſpoſitione, judicantur. Præterea alienatio invalida fideicommiſſorum per præſcri-

ſcriptionem immemorialem convalidatur. Tandem in arbitrio Principis eſt, ut fideicommiſſa, uſui impio & profano ab initio deſtinata, ad alios pios uſus deſtinentur. Noviſſime liberis & *legitima* & *Trebellianica* indiſtincte conceditur, & mores *Germanorum* hac in parte *jus Canonicum*, tanquam æquius, ſequuntur.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Fideicommiſſarius ſuo jure, mediante Inventario, apud nos jurata ſpecificatione, exigit reſtitutionem fructuum, ante hereditatem aditam perceptorum, & ipſius hereditariæ partis relictæ; Conſ. *Dec. El.* 46. Carpz. *Jur. for. p.* 3. *c.* 14. *def.* 25. *n.* 8.

## Uſus forenſis formularis.

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titius* unlängſt verſtorben, zuvor aber ein Teſtament aufgerichtet, darinnen er *Paulum zum Erben* eingeſetzt, dieſen aber ſogleich beſchweret, daſs er *Klägern dieſe Erbſchafft auszantworten* ſolle. Ob nun wohl *Kläger* ſich hierauf bey *Beklagten* angemeldet; ſo hat er ſich doch entſchuldiget, daſs er die Erbſchafft anzutreten Bedencken trage. Wann aber ein Fiduciarius heres auf Verlangen des Fideicommiſſarii die Erbſchafft anzutreten, und auszuantworten denen Rechten nach verbunden: als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hierdurch von ihm gefordert wird, zu erkennen,

Daſs Beklagter des *Titii* Erbſchafft anzutreten und ſolche *Klägern* ſofort auszuantworten, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig;

Deſuper &c.

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, was maſſen *Stichus* wider *Paulum*, als ob er ihm mit 1500. Rthlr.



Digitized by Google

verhafftet ſey, geklaget. Ob nun wohl *Beklagter* von *Paulo* zum Erben eingeſetzet, ſo iſt er doch dabey beſchweret worden, dem *Titio* die Erbſchafft abzutreten, welches auch ſofort erfolget. Wann alſo *Beklagter* mit keiner Zahlung weiter zu beſchweren, als opponiret er Exceptionem reſtitutæ hereditatis, und bittet zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen wider ihn geſtalten Sachen nach nicht ſtatt habe &c.

Vid. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCII. usque DCCCXL.* *Jo. Gottfr.* Bauer. *de quarta Trebellianica in pacto nuptiali exule. 1731. Lipſ.*

## Lib. XXXVI. Tit. II.

# Quando dies legatorum vel fideicommiſſorum cedat.

### §. I.

V*Enire*) Dies legati vel fideicommiſſi *cedit*, quando illud incipit deberi, ſeu quando obligatio, qua legata vel fideicommiſſa debentur, naſcitur. Dies autem legati *venit*, cum id peti poteſt; cit. *l. 213. D. de verb. obl.*

### §. II.

*Legatis puris*) Purum dicitur, cui nihil adjectum, quod vel obligationem, vel exactionem differre poſſit; quale etiam datur, quod *ſub modo* relinquitur: non enim omnis adjectio facit *legatum non purum*, ſed tantum duæ ſpecies, *conditio* ſcilicet & *dies*.

*venit*) Aliud eſt in *legato uſusfructus*; vid. *p. 164.* quia uſusfructus, ſcilicet *uſus* & *habitatio*, ut ſervitutes ad heredes tranſire non poſſunt: quia perſonæ legatarii & fideicommiſſarii cohærent, & morte extinguuntur; vid. *Lauterb. h. t.*

*die*

Digitized by Google

*die certo*) quia certus dies non poteſt deficere, & hinc licet legatum ante illum diem peti nequeat, eatenus tamen quæſitum eſt legatum, ut, quamvis deceſſerit ante diem, hoc legatum tamen transmittat ad heredes ſuos.

*adjecta*) e. g. lego *Mevio* mille; quæ tamen illi non præſtabuntur, niſi poſtquam ad majorennitatem pervenerit. Ipſe vero decedit anno decimo octavo; hoc caſu legatarii heredes legatum eo tempore petunt, quo legatarius major factus fuiſſet.

## Uſus fori

Hujus tituli effectus in totum approbat, addito hoc, quod in legato conditionali heres, ſi poſſeſſionatus non ſit, legatario debeat præſtare *cautionem Mutianam* de exſolvendo legato, in caſum, ſi conditio extiterit. Vid. Bœhm. *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCXLI. usque DCCCXLIV.*

# Lib. XXXVI. Tit. III.

# Ut legatorum, ſeu fideicommiſſorum ſervandorum cauſa caveatur.

## §. I.

T*Enetur*) fideicommiſſoria actione.

*nec immobilium a cautione*) hæc cautio a Prætore eſt introducta, quæ *hodie* etiam valet; Carpz. *P. 3. Conſt. 8. def. 38.* Mencken. *h. t.* attamen hanc cautionem liberi, mutuo fideicommiſſo onerati non præſtant; *l. 6. §. 1. C. ad SCtum Trebell.* E contra qui jure directo ſeu per indirectum ſucce-

 dunt;

dunt, ut legatarius ſeu fideicommiſſarius, de reſtituendo rogatus, ad hanc cautionem compelluntur; Mev. *P. 7. def. 336. n. 2.* Lauterb. *h. t.*

*liberato*) quia legatariis abſolute proſpiciendum, ne difficilis reddatur perſecutio, inprimis ob concurrentem Commendationem; vid. Brunnem. *ad l. 1. h. t.* Diſſentit Schilt. *Exerc. 49. th. 64.* Berger. *ad T. ff. ad SCtum Trebell. in fin.*

*fiſcus*) ille ſemper præſumitur locuples, ſi non actu, tamen potentia; propter continuos fiſcales reditus, *l. 6. §. 1.* Stryk. *h. t.*

*liberatur*) Item liberi, reciproco fideicommiſſo gravati in *l. 6. §. 1. C. ad SCtum Trebell.* Aliud ergo dicendum, ſi liberi non ſibi invicem, ſed extraneo hereditatem reſtituere juſſi ſunt. Tunc utique cavere tenentur, *l. 6. §. 3.* vid. Wiſſenbach. *Comment. ad h. l.* Ratio eſt favor teſtamentorum, ut ſcil. ultimæ voluntates certiſſime impleantur.

## Vſus fori:

Hæc in *Praxi* recepta ſunt, addito hoc, quod remiſſio teſtatoris tamdiu ſubſiſtat, quamdiu heres bona ſua dilapidare non incipit.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, vvie *Marcus* ſeines Bruders Erbſchaft von ihm geſuchet. Nachdem aber der Bruder in ſeinem lezten Willen diſponiret, daſs Kläger die Erbſchaft nach ſeinem Tode Beklagten vvieder ausantvvorten ſolle: Als iſt er, vermöge derer Rechte, vor allen Dingen gnugſamen Vorſtand de ſecuritate fideicommiſſi zu beſtellen verbunden; denn ehe und be-

Digitized by Google

bevor ſolches geſchehen, ſtehet Klägern Exceptio nondum præſtitæ Cautionis im Wege; bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe &c.

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget kürzlich, daſs *Titus* vor ſeinem Abſterben einen letzten Willen aufgerichtet, darinnen er *Paulum* zum Erben eingeſetzet, Klägern aber, wenn er heyrathen würde, 1010. Thl. legiret, wofür auch beklagter Cajus pendente Conditione Bürge worden, und zugleich dem beneficio excuſſionis renunciret. Nachdem nun Kläger geheyrathet, und weder von dem Erben, noch von Beklagten ſein Legatum erhalten können; ſo iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert wird, zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 1010. Thl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

*Barth. Leonh.* Schwendendœrffer *diſſ. de cautione Mutiana. Lipſ.* 1672.

## Lib. XXXVI. Tit. IV.

# Ut in poſſeſſione legatorum vel fideicommiſſorum ſervandorum cauſa eſſe liceat.

*Cod. Lib. VI. Tit.* 54.

§. I.

N*On videtur*) Idem ſtatuit Lauterb. *in Compend. Jur. h. t.* quia legatariis & fideicommiſſariis per tacitam hypothecam ſatis proſpectum; cui contradicit Stryk. *in not. ad h. t.* huic accedit Leyſer. *ſpec.* 408. *med.* 1. ita tamen, ut non debeat decerni hæc cautio, ſi nullum periculum ſubeſt.



Digitized by Google

Sed cum in *Rec. Imp. de An. 1654. §. 36.* tantum *miſſio ex primo & ſecundo decreto* contra contumaces in comparendo, *Jure Romano* decerni ſolita, abrogata ſit, conſequens eſt, ut legatarius vel fideicommiſſarius hoc remedio adhuc *hodie* uti poſſit; Stryk. *Uſ. Mod. n. 1. §. 1.* vid. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCXLV. usque DCCCXLIIX.*

# Lib. XXXVII. Tit. I.
# De Bonorum poſſeſſionibus.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 10. Cod. Lib. 6. Tit. 9.*

## Ad Rubricam.

BOnorum poſſeſſio eſt jus perſequendi, retinendique patrimonii, ſive rei, quæ cujusque, cum moritur, fuit; *l. 3. §. 2. h. t.* ſeu, ut alii deſcribunt: bonorum poſſeſſio eſt ſucceſſio, quæ alicui, lege deficiente, ex manifeſta æquitate, a Prætore adjudicatur.

### §. I.

*Vice heredum*) quia heredem eſſe dependet ex legibus civilibus, prætor titulum heredis tribuere non potuit, ſed ejus loco ſubſtituit bonorum poſſeſſionis nomen.

### §. II.

*in Edictalem*) quæ *regulariter* nullam cauſæ cognitionem deſiderat; & *decretalem*, quæ *regulariter* non niſi cum cauſæ cognitione decernitur; *l. 3. §. 15. & ult. D. de Carbon. Edict.* v. gr. *Carboniana*

Digitized by Google

*niana* ventris nomine, litis agnoſcendæ cauſa, *l. 1. §. 7. de ſucceſſ. Edict. l. 1. & 4. D. ſi tab. teſtam null. ext. Edictalis* dividitur in *Ordinariam*, quæ ex certa parte edicti defertur; & *extraordinariam*, quæ ex novis legibus, Sctis, vel Conſtitutionibus Principum defertur; Hahn. *ad Weſembec. h. t. n. 11.* Edictalis *Ordinaria* eſt *vel* ex teſtamento, *vel* ab inteſtato; *ex teſtamento* eſt *vel* ſecundum, *vel* contra tabulas; de quibus *tit. 4. & 11.* e. gr. quando teſtamentum ruptum, & rumpens ante teſtatorem deceſſit; *ab inteſtato* eſt bonorum poſſeſſio, unde liberi, vid. *Lib. 38. tit. 6.* unde legitimi *Lib. 38. tit. 7.* unde cognati *tit. 8.*

*Deſiderat*) hæc enim tunc adhibetur, quoties jus petentis bonorum poſſeſſionem adhuc dubium eſt; *l. 2. §. 1. Quis ord. in bon. poſſeſſ.* At ſi in *Edictali* contradictor adſit, per accidens evenit, ut in illâ etiam opus ſit cauſæ cognitione, & decreto. Nam *decretalis* revera eſt *edictalis*, ſed quia cauſæ cognitionem requirit, etiam ſolenni Prætoris decreto opus eſt; Schilter. *exerc. 15. §. 64.*

*Carboniana*) Ea tunc adhibenda, ſi heredi quæſtio filiationis moveatur, utrum ſcilicet ſit legitimus, an vero adulterinus.

§ III.

*Quæ ex novis legibus*) Hoc male ad noſtras leges ſucceſſorias extenditur, quibus non bonorum poſſeſſio, ſed vera hereditas defertur, atque adeo non centum diebus, ſed triginta annis, & in *Saxonia* cum additamento unius anni & diei præſcribitur. Requiritur enim in *l. un. §. 2.* ut ex le-



Digitized by Google

gibus vel SCtis, ut lex nova ſpecialiter mentionem bonorum poſſeſſionis faciat.

*Principum*) Sed cum novæ conſtitutiones Principum magis pertineant ad *Jus Civile*, quam *Prætorium;* hinc ſucceſſio inde dependens magis eſt *civilis*, quam *prætoria.*

§. IV.

*Obſtaculum*) h. e. ſi juſtus contradictor adſit, bonorum poſſeſſor contra hunc prius jus ſuum deducere tenetur.

*Actu conſequitur*) quando proximior adeſt, qui ipſum excludere poteſt, ſed nondum de adeunda hereditate ſe declaravit.

*Vocabulum juris*) Idem eſt, ac ſi dicam, *Er hat das* Erb-Recht, *aber noch nicht die* Erbſchaft *ſelbſten.*

§. V.

*Poſſunt*) *Die ſich als Erben anmelden können.*

*Coram judice*) h. e. curet actis inſeri, quod ſe declaraverit, quod velit defuncti heres eſſe; *l. 1. C. de jur delib.* ſine qua agnitione nec hodie bonorum poſſeſſio acquiri poteſt; Carpz. *P. 3. C. 14. def. 23.* Stryk. *de Succeſſ. ab inteſt. diſſ. 9. cap. 2. §. 10.* & ſic *differt* ab aditione hereditatis, quæ nuda voluntatis declaratione fieri ſolet.

*Quocunque*) quia eſt voluntaria jurisdictio, & nullus hic adeſt contradictor.

*Competente*) Talis hic ille cenſetur, ſub quo hereditas ſita eſt: quia decretalis bonorum poſſeſſio requirit præcedentem cauſæ cognitionem.

§. VI.

*Intra annum*) Sic iterum *differt* bonorum poſ-

Digitized by Google

poſſeſſio ab hereditatis petitione, quæ xxx. demum annis præſcribitur. CARPZOVIVS aliique Dd. ſtatuunt, quod liberi intra xc. annos bonorum poſſeſſionem acquirere poſſint: 1) ex hereditatis petitione xxx. annos; 2) ex edicto, unde legitimi xxx. annos; 3) ex Edicto, unde cognati xxx. annos poſtulant; quod autem falſum: quia hic *jus civile* cum *prætorio* confunditur.

*utiles*) Scilicet ratione initii, ut non currant, niſi ſcienti; in progreſſu tamen dies ſunt *continui*; *§. 5. Inſt. h. t.* Sunt quoque *utiles*, quatenus in decretali non niſi juridici dies numerantur, ubi ſcilicet copia iudicis haberi poteſt; *l. 2. §. 1. D. quis ordo in bon. poſſeſſ.*

*Vocantur*) adhuc hodie; vid. Stryk. *de Succeſſ. ab inteſt. diſſ. 9. cap. 9. §. 26.* jung. Bilger. *de diebus continuis. Alt. 1709.*

## Vſus fori.

Materia bonorum poſſeſſionis & in foro recepta eſt, quoad *materialia*, cum *beati* ſint *poſſidentes*, & *conſultius* habeatur, experiri poſſeſſorio, quam petitorio. *Nomina* vero poſſeſſionum Romanarum vix audiuntur. Deinde fieri poteſt, ut *una eademque* poſſeſſio pro diverſitate circumſtantiarum ſit vel *decretalis*, vel *edictalis*; v. gr. Si vidua ſe dicat eſſe prægnantem. Denique conjuges, deficientibus omnibus cognatis, adhuc *hodie* ex edicto *unde Vir & uxor* ſibi invicem ſuccedunt, & collegia, fiſcumque excludunt.

Lib.

Digitized by Google

## Lib. XXXVII. Tit. II.
## Si tabulæ teſtamenti extabunt.

§. I.

C*Oncedat*) Si itaque bonorum poſſeſſio petatur, prima & ordinaria Prætoris cognitio fit, *utrum* tabulæ teſtamenti extent, *vel* teſtamentum factum ſit, *vel* non: docet enim, de tabulis teſtamentariis loqui *l. 1. pr. D. unde libert.*

*Tabulæ*) Per *tabulas* has intelligimus quodcunque *teſtamentum* ſupremum, ſive ſcriptum; ſive nuncupativum; Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 1.*

*Interierint*) Naufragio forte, incendio, alio-ve fortuito caſu; modo conſtet, eas tempore mortis teſtatoris extitiſſe, atque earum integritas atque contenta per duos etiam teſtes probari poſſint; *l. 1. h. t.*

*Deletum*) Ita tamen, ut deletio, inconſulto teſtatore, facta ſit; alias enim plane non valet teſtamentum; Schilt. *exerc. 49. §. 8.*

*Probari poſſit*) *vel* ex Actis, *vel* per teſtes aut transſumta: quia heredi ſic datur bonorum poſſeſſio, *l. un. h. t.*

## Lib. XXXVII. Tit. III.
## De
## Bonorum poſſeſſione furioſo, infanti, muto, ſurdo, cœco competente.

§. I.

N*On currat*) quia hoc tempus bonorum poſſeſſionis his utile eſt, quod ſcienti demum curre-

tere incipit; furioſi & cæteri pro ignorantibus habentur, ac agere neſciunt; adeoque ipſis agere non valentibus præſcriptio non currit; *l. 11. h. t.*

## Lib. XXXVII. Tit. IV.

## De Bonorum poſſeſſione contra tabulas (quæ etiam contra lignum vocatur in l. 19. h. t.)

### Connexio.

IN præcedenti titulo de bonorum poſſeſſionibus *generaliter* actum fuit, nunc ſequuntur quædam *ſingulares ſpecies* bonorum poſſeſſionis.

### Ad Rubricam.

*contra tabulas*) eſt ſucceſſio, quæ datur ab inteſtato venientibus contra tabulas teſtamenti, in quibus injuſte præteriti aut non rite exheredati ſunt.

*contra lignum*) i. e. ligneas tabulas, quibus ceræ erant infuſæ, & in quas teſtamenta ſcribebantur a veteribus; *l. 1. pr. D. de bon. poſſeſſ. ſec. tabul.*

### §. I.

*Emancipati*) His enim *Prætor* proprie ſuccurrit: quia *jure civili* ipſis remedium impugnandi teſtamentum non dabatur; quod tamen ipſis poſtea per *Nov. 115. cap. 3.* conceſſum. Hinc hoc remedio *hodie* emancipati non opus habent: quia eodem modo, ut alii liberi non rite exheredati, teſtamentum pro *nullo* habere poſſunt; arg. *d. Nov.*

Quoad

Quoad uſum juris Saxonici Electoralis

Notandum, quod bonorum poſſeſſio *contra tabulas* liberis competens *hodie* non ſit abrogata in *Saxonia*; vid. *P. 3. C. El. 10.* & præjud. *F. J. L. M. Jun. 1700.* Attamen ego puto, quod *uſus* hujus tituli in deſvetudinem abierit; poſtquam *Nov. 115. c. 3.* formam inſtituendi, & exheredandi quoad liberos & parentes ſub pœna nullitatis præſcripſit: hoc enim præſuppoſito, liberi præteriti ſuccedunt ab inteſtato, & *prætoria* bonorum poſſeſſione non opus habent, & frater in legitima inſtitutus tanquam præteritus conſentiens agere nequit.

## Lib. XXXVII. Tit. V.
## De
## Legatis præſtandis contra tabulas bonorum poſſeſſione petita.

### §. I.

L*Egata ſuſtinentur*) Imo vero legata valent etiam tunc, cum teſtamentum per querelam nullitatis ob præteritionem filii, vel parentis, corruit, per claram *Nov. 115. cap. 3. in fin.* & *c. 4. in fin.* add. Stryk. *uſ. mod. tit. §. 3.*

## Lib. XXXVII. Tit. VI.
## De Collatione.

*Cod. Lib. 6. Tit. 20. Nov. 19. c. 6.*

### Ad Rubricam.

COllatio eſt illatio lucri a vivo parente, cui ſucceditur, profecti in hereditatem, ut æqualiter cum

cum rebus defuncti inter coheredes deſcendentes dividatur. Et ſic *conſerunt deſcendentes* ſive *ſui*, ſive *emancipati*, non vero aſcendentes & collaterales; *l. 17. C. h. t.* Ergo ex prioribus verbis a vivo parente profecti, quod legata aut prælegata non conferenda ſint. Ab aliis *germanice* collatio dicitur, *die Einwerfung der Güther*, it. *Bringung in gemeine Theilung*, & ſequentem in modum definitur: quod ſit actus, quo ob voluntatem paternam, ex affectu æquali præſumtam, liberis res, quas non animo donandi a vivis parentibus, quibus ſuccedunt, acceperunt, & adhuc poſſident, vel dolo aut culpa amiſerunt, communi hereditati, ad conſervandam æqualitatem, conferre tenentur; Titius *in jur. priv. h. t.* Eſt vel *generalis*, ſive omnium bonorum, vel *ſpecialis*, ſive dotis. *Realis* vero fit ex præſenti, ut omnia ſtatim propter æqualitatem intuitu heredum ſingulorum redigantur. *Cautionalis*, ſi propter collationem unius vel alterius partis controvertitur, quantum ſit conferendum, tunc cavetur: quia hæc controverſia non ſtatim finiri poteſt; *l. 1. §. 11. h. t.* vid. Ludovici *uſus diſtinct. h. t.* Collatio vero *quaſi-talis* dicitur, quæ non fit per actualem rei illationem & communicationem, ſed per actum æquipollentem, & brevis manus fictionem, v. g. minus acceptando ex maſſa hereditatis, & concedendo, ut alter tantum accipiat, quantum accepturus fuiſſet facta reali collatione, *daſs er in der Theilung ſo lange zurücke ſtehet, bis die andern auch ſo viel Geld bekommen, als er vorhero erhalten hat*; & quia ſolummodo inter deſcendentes & non collaterales confertur; jura-

ra-

Digitized by Google

ramento conferentis creditur, ſi præſumtiones contra illum probabiles adeſſe ſolent; Stryk. *h. t.*

§. II.

*adventitiarum*) Ergo, quæ a matre accepit, non conferuntur, ſi patri ſuccedatur; & vice verſa, quæ a patre profecta non conferuntur, ſi matri ſuccedatur.

§. III.

*ſtudiorum*) in dicta *l. 50.* notanter dicitur: quod pater donaſſe videatur ſumtus ſtudiorum; hæc itaque *præſumtiva donatio* corruit, ſi qualitercunque contrariam voluntatem declaravit Pater.

*l. 50. fam. ercisc.*) *Deciſ. Elect 50.*

*a Matre*) quia lex tantum de patre loquitur, nec *mater* pari neceſſitate adſtringitnr ad ſumtus ſtudiorum; inde *conſultum* eſt, ut filius petat declarationem matris.

*peregrinationum*) vid. Leyſer. *Spec. 411. med. 1.*

*proteſtantes*) quia proteſtantes *præbendas* illas & canonicatus tanquam rem eccleſiaſticam non amplius conſiderant, quod tamen faciunt pontificii; & ex his locupletior fit filius: hinc aliud eſt in *Doctoratu.*

*emta*) quia ſcilicet filium locupletiorem reddunt. Quod ad omnes dignitates pertinet, quæ ſalarium vel ſtipendium annexum habent; *l. 30. §. 2. C. de inoffic. teſtam.*

*habent*) Et hinc propter excluſam donationis præſumtionem ex portione fratris ſtudioſi vel animo repetendi hos ſumtus fecerunt.

*univerſali*) Jure *Lubecenſi* vera eſt communio inter conjuges, & hæc communio continuatur in-

Digitized by Google

inter matrem & liberos, ita ut mater non teneatur dividere.

§. IV.

*ex ſola conſignatione*) Si ſcilicet hæc conſignatio facta ſit in libro domeſtico; non vero, ſi in libro rationum, *ſeiner auſſenſtehenden Schulden.*

*non probatur*) Præſumitur enim, hoc tantum memoriæ cauſa a patre fuiſſe factum; ceſſat vero hæc præſumtio, ſi hos ſumtus in tali libro, cui debita & credita inſerta expreſſerit; Stryk. *loc. cit.* §. *11.*

*plane deſerat*) v. gr. ſi filius miles factus fuerit; *Ratio:* abſolute ad collationem cogi non poteſt, niſi alia concurrant; quia milites ſæpe ex togatis in ſagatos evadunt.

§. V.

*profecta*) ubi tamen non opus eſt, ut pater collationis mentionem fecerit; ſed in materia collationis ſufficit, quod de mente teſtatoris, collationem vel injungentis vel remittere volentis, ex conjecturis liquido conſtet; *l. 21. C. fam. erciſc.*

*dos*) Si tamen dote contenta eſſe velit & a ſucceſſione abſtinere, non confert dotem, niſi, ut ſuppleatur legitima.

*arrhæ*) Quamvis enim has arrhas non retineat filia, ſed in ſponſum transferat, lucrum ex eo habet, quod earum vice alias a ſponſo recipiat; Stryk. *cit.* §. *11.*

*Sponſalitia*) non vero ſumtus convivii nuptialis: quia inde non locupletior facta eſt.

§. VI.

*Erronea*) Scilicet nepos gradum repræſentat, non perſonam. Igitur non ex jure patris, ſed ex



Digitized by Google

ſua perſona ſuccedat, & cum nemo alterius facto vel accepto obſtringatur, niſi vinculum hereditatis intercedat, conſequitur, ut ad onera perſonæ patris, a cujus hereditate abſtinuit, cohetentia non obligetur.

*Prætoris*) ſcilicet in his terminis, ubi non ex *jure civili*, ſed ex *beneficio Prætoris* hereditatem paternam repudiant, & avitam acceptant; alias deſcendentes ſemper jure repræſentationis utuntur. Hinc prior opinio omni ratione deſtituitur, ut eleganter docet Stryk. *intr. de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 11. cap. 2. §. 15.*

## §. VII.

*conjuges*) Ita de *iure Romano*. Ex *juribus ſtatutariis* notandum eſt, quod, quando v. gr. in *Saxonia* vidua portionem ſtatutariam capit, tunc illa quoque omnia propria bona conferre teneatur, etiam illa, quæ nunquam a conjuge profecta ſunt; Carpz. *cit. loc.* Idem in *Marchia* obtinet, quod ſuperſtes conjux dimidiam bonorum hereditariorum partem prætendit; maritus tamen in *Saxonia*, quando heres mobiliaris eſt, ad collationem non tenetur, vid. *Ord. Magdeb. cap. 44. §. 36.* Jure novo pauca ſunt conferenda a liberis; nam tria generaliter occurrunt; 1) ut res conferenda a parentibus utriusque generis, etiam materni (veluti ſubſidium maternum, *die mütterliche Hülfe*. Berl. *dec. 246.*) quibus ſucceditur, deque quorum hereditate agitur, ſit profecta & acquiſita; 2) quod ab aſcendentibus intuitu parentum accepit, ut & aliis; 3) dotem, *Braut-Schatz, Mit-Gift, Heyrath-Guth*, conferre debeant.

§. IIX.

§. IIX.

*donatione inter vivos*) pure donata ſcilicet: quia donationes a parentibus liberis factæ non valent, niſi morte confirmatæ fuerint; & hæc ſententia *uſu fori* obtinet.

§. IX.

*convivii nuptialis*) Dona nuptialia non conferuntur; niſi de contraria patris voluntate conſtet: non enim a patre, ſed a convivis proficiſcuntur; neque dona *baptiſmalia*, quæ a ſuſceptoribus accepere; niſi priora in dotem a patre filiæ computata, tunc enim pro parte dotis habentur, & conferenda ſunt; Menck. *h. t.*

§. X.

*debet*) Sed ſive ipſam rem, ſive ejus æſtimationem conferant liberi, in eo ſtatu referenda eſt, quo mortis tempore reperitur. Sicuti enim alias hereditatis quantitas mortis tempore inſpicitur, *§. 3. J. ad L. Falcid.* ita quoque res conferenda, quum eo tempore ad hereditatem revertatur; Stryk. *loc. cit. c. 5. §. 6.*

*liberare poteſt*) Conferuntur enim ab eo profecta, qui Deſcendentes ſuccedere volunt, ut eſt dos, donatio propter nuptias; *l. 1. pr. D. de dot. collat. l. f. C. de dot. promiſ.* Quando igitur hereditatem repudiant, accepta conferre non tenentur. E. *cautela* quod ab hereditate abſtineat, ſi bona majora hereditate ante acceperit, tunc, ſi legitima reliquorum non eſt ſalva, ad ſupplementum conferre tenetur.

*legitimam ſalvam*) Et quoque *portionem ſtatutariam*, quippe quam parens nulla ratione, nec in-

inter vivos, nec mortis cauſa, minuere poteſt; *Nov. 22. cap. 33.* Leyſ. *ſpec. 409. de collat. med. 5.*

## Vſus fori Germaniæ.

In viridi obſervantia ſunt, quæ de collationibus dicta ſunt. Præterea vero jure *Magdeburgico* illata & Geradam capere pro præcipuo, & deinde pro diverſitate numeri liberorum adhuc vel in quartam vel virilem portionem ſuccedere poſſunt uxores, ita ut iure *Saxonico* uxor bona ſua conferre teneatur, ſi mortuo marito ſuccedere velit ut heres.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Notandum, quod jure *Saxon. Elect.* uxor, portionem ſtatutariam perceptura, omnia ſua bona, etiam quæ nunquam a Conjuge profecta ſunt, aut delata ſaltem per mortem patris, ſed nondum acquiſita ante mortem mariti, conferre teneatur; *P. 3. C. El. 20.* & præjud. *F. J. L. M. Jul. 709. & 710.* Collatio autem *jure novo* verſatur circa bona, quæſita a parentibus, quibus ſucceditur vel intuitu eorum; *Land - R. L. 1. art. 13. Hodie* facultatibus hereditariis quantitas a coheredibus conferenda ſolet accenſeri, atque una ſumma maſſæ hereditariæ conſtituta, ejus hereditaria portio ſingulis aſſignari, eidemque, quod conferendum eſt, in ſolutum imputari, ita ut is ſolum, cujus ſumma excedit, præſtet, uti pron. *F. J. L. M. Nov. 704.* Collatio impeditur per aſcendentis prohibitionem, *vel* expreſſam, ſi quid detur *zum Voraus*, liberis nondumelocatis, uti reſp. *F. J. L. M. Sept. 718.* vel *tacitam*, i. e. verbis factiſque æquipollentibus

factam;

factam; vid. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſponſ. DCCCXLIX. usque DCCCLII.*

*Joh. Volckmar.* Bechmann. *diſp. de collatio-nibus bonorum. Jen. 1668. Joh.* Brunnem. *diſp. de collatione bonorum. Frf. Amad.* Eckold. *diſp. de collatione bonorum. Lipſ. 1658. Lüder.* Menck. *diſp. de collatione bonorum. Lipſ.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Camprius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, was maſſen ſeine Schweſter, *Caja*, ausgeſtattet, und ihr 1900. Thlr. mitgegeben worden. Wann dann nach Abſterben des Vaters ſich dergeſtalt wenig in der Erbſchaft gefunden, daſs Kläger nicht einmal ſeinen Pflicht-Theil davon nehmen können; als iſt er dero rechtliche Hülffe zu imploriren veranlaſſet worden, bittet auch, nach erfolgter ſummariſcher Antwort, ſo hiermit gefordert, Beklagte dahin anzuhalten;

Daſs ſie die libellirten 1900. Thlr. conferiren, und Klägern ſeinen Antheil davon abſtatte.

P. P.

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, was *Caja* geſuchet. Wann aber dieſelbe bey ihrer Ansſtattung 1900. Thl. von dem Vater erhalten, welche ſie zuförderſt zu conferiren ſchuldig, ehe ſie mit Recht bey Beklagten etwas fordern kan: als opponiret er exceptionem nondum factæ collationis, und bittet:

Klägerin mit ihrem Suchen abzuweiſen, auch in die Unkoſten zu vertheilen.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſponſ. DCCCLIII.* Rotheri *Pract. Action. & Except. pag. 102. Wolff. Ad.* Lauterb. *de dotis collatione. Tub. 1671.*

## Lib. XXXVII. Tit. IIX.

### De
### Conjungendis cum emancipato liberis.

*Nov.* 118.) Cum ibi reſpectus emancipationis & ſuitatis ſit ſublatus, adeoque & *jure hodierno uſum vix* præſtat.

## Lib. XXXVII. Tit. IX.

### De
### Ventre in poſſeſſionem mittendo & curatore eius.

### Connexio.

IN antecedentibus titulis *Prætor* curam *pro natis* habuit; in præſenti de *naſcendorum* commodis tractatur, ita, ut ventrem, i. e. fœtum, qui in utero eſt, & in teſtamento præteritus, ex ſpeciali edicto in poſſeſſionem mittat, vice *bonorum poſſeſſionis contra tabulas*; & hæc poſſeſſio bonorum eſt *decretalis*, & in *foro* maximæ utilitatis habetur: quia uxor prægnans in bonis feudalibus in poſſeſſionem mittitur.

### §. II.

*prægnantem*) aut etiam infantem quidem edat, ſed ſucceſſionis incapacem; quod *hodie* ſæpiſſime accidit in Vidua nobili, quæ prægnans in poſſeſſionem feudi immiſſa, deinde filia emittitur; atque his caſibus nihil eorum, quæ bona fide percipit, reſtituit; *l. 3. D. h. t.*

de-

Digitized by Google

*dotem habeat*) hæc enim alimenta capit non intuitu propriæ perſonæ, ſed intuitu partus naſcituri. Notum eſt, quod mater ex bonis propriis, neque liberis natis neque naſcituris, alimenta ſuppeditare teneatur, quamdiu liberi ſeipſos alere poſſunt: nam hic nomine infantis eſt in poſſeſſione bonorum paternorum, & ſic etiam ex bonis paternis alenda eſt.

*decretalis*) Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 9. cap. 7. §. 10. p. 564.*

## Uſus fori Germaniæ.

Pœna hæc in *praxi* eſt abrogata, ſi quæſtio ſit de *honeſta fœmina*; ſi vero de *proſtibulo* ſermo ſit, neceſſe eſt, ut illa de reſtituendis ſumtibus in caſum, ſi partum haud ediderit, ſufficientem cautionem præſtet.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Denenſelben ſoll ich nicht verhalten, daſs vor 14. Tagen mein Ehemann* Pomponius *verſtorben, und ein Ritter-Guth, N. N genannt, nach ſich verlaſſen, deſſen ſich* Sejus, *als des verſtorbenen Bruder, de facto angemaſſet, Wann ich mich aber von meinen Seel. Ehemanne ſchwangern Leibes befinde, und gar leicht ein Sohn, der des Lehns fähig, zur Welt geboren werden kan, welchen Sejus mit Wegnehmung des Lehns nicht præjudiciren mag: Als ergehet an das Hochlöbl. Ober-Hoff-Gerichte mein Ehrenziemendes Bitten:*

*Mich ſo lange in die Poſſeſs beſagten Ritter-Guthes zu immitiren, und dabey zu ſchützen, bis ich, GOtt gebe, glücklich niedergekommen, unterdeſſen aber Herrn Imploranten nachdrücklich aufzuerlegen, mehrbeſagten Ritter-Guths ſich zu enthalten, und mich*

*darinnen geruhig zu laſſen, ſo wol alle Schäden und Unkoſten mir zu erſtatten.*

*Wie nun dieſes höchſt billig, alſo verſehe mich geneigter Willfahrung und verharre &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Action. p. 105.*

# Lib. XXXVII. Tit. X.
## De
# Carboniano Edicto.

*Cod. Lib. 6. Tit. 17.*

## Connexio.

QUoties impuberi de ſtatu & hereditate quæſtio movetur, toties agnoſcit bonorum poſſeſſionem Carbonianam; *l. 1. pr. D. h. t.* ſi modo probabilitatem impubes pro ſe habeat; Stryck. *de ſucceſſ. ab Int. diſſ. 9. cap. 7. §. 16.*

### §. I.

*Cognati)* hoc etiam ipſe pater.

*differtur)* interim tamen filius ad differendam quæſtionem ſtatus cogi nequit; ſed cauſa ſtatus etiam in impubertate per tutorem *in foro* tractari poteſt, alimenta tamen & ſumtus ſtudiorum ex hereditate percipere illum oportet; *l. 6. §. 5. D. h. t.*

### §. II.

*reſtituit)* ex alimentis.

## Uſus fori.

Hodie utilis eſſe poteſt præſens titulus, ſi impubes præteritus, aut in cauſa inteſtati pro filio habitus filius eſſe negetur, uti reſp. *F. J. L. M. Dec. 702.* & pron. *F. J. L. M. Dec. 714.* ad Acta transmiſſa *vom Rath zu Aſchersleben.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſ. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCLV.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Es iſt an dem, daſs meines Pflegbefohlenen* Titii *Vater*, Paulus, *unlängſt verſtorben, und ein Land-Guth N. N. genannt, nach ſich verlaſſen, welches deſſen Bruder* Sejus *unter dem Vorwand, als ob er aus ſeiner Mutter Ehebruch gezeuget, einfolglich ſeines Bruders Sohn nicht ſey, ſich de facto angemaſſet. Wann aber dieſes Vorgeben weder eingeräumet, noch beygebracht worden, und dieſemnach* Implorat *meinem Pflegbefohlenen hierdurch nicht præjudiciren kan: als bin ich dero rechtliche Hülffe zu imploriren genöthiget worden, und gelanget ſolchemnach an dieſelben mein dienſtliches Bitten,*

*meinen Pflegbefohlenen in gedachtes Guth zu immittiren;* Imploraten *aber anzubefehlen, daſs er ſich deſſelben in ſo lange enthalten ſolle, biſs er mit Recht ſein Vorgeben darthun und erweiſen wird.*

*Welches, wie es denen Rechten gemäſs: alſo verſehe ich mich ſchleuniger Hülffe, und verharre &c.*

## Lib. XXXVII. Tit. XI.
## De
## Bonorum poſſeſſionibus ſecundum tabulas.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 10. Cod. Lib. 6. Tit. 11.*

### Connexio.

SIcut ſupra vidimus, quod facto teſtamento duæ dantur bonorum poſſeſſiones, nempe *contra* & *ſecundum tabulas*; Ita conſideremus *hic* bonorum poſſeſſionem *ſecundum tabulas*, quam Prætor concedit *juris civilis* adjuvandi gratia, illis in teſtamento inſtitutis, qui ſubtilitate juris vero heredes eſſe non poterant.

§. I.

*filium præterierit)* præcipua tamen hæc bonorum poſſeſſio eſt *neceſſaria* 1) juxta *l. 12.* ſi poſthumus præteritus, ſed ante teſtatorem iterum deceſſerit, ubi *Jure civili* ruptum teſtamentum, ſcilicet per ſolam agnationem, quæ ruptura non purgatur per mortem ſubſequentem, niſi novum teſtamentum condatur; prætor tamen ob filium præteritum, *vel* non amplius exiſtentem, *vel* ſucceſſionem non deſiderantem, hic ſuccurrit; Brunnemannus *ad l. 2. C. de lib. & poſthum.*

*qualis conſenſus)* ob defectum deficiens in *Saxonia* ſpeciali conſtitutione confirmatus eſt, Carpz. *p. 3 C. 10. d. 1.* Berlich. *p. 3. concl. 16. n. 6. ſeq.*

*non habebat)* tam ex parte præteriti, quam ex parte heredum illius: quia 1) renunciatio hereditatis viventis & nondum delatæ non valebat, *leg. 19. de adquirenda hereditate, l. 62. de R. J.* 2) LL. pro forma ſui heredis inſtitutionem requirunt, *pr. J. de Exher. Liber. leg. 30. de liber. & poſthum.* quæ privatorum pactis immutari nequit; *leg. 38. de Pactis.* Igitur *jure Civili* teſtamentum eſt nullum, illudque filius nihilominus poſt mortem patris impugnare poteſt; Stryck. *de ſucceſſ. ab Int. Diſſ. 9. cap. 4. §. 16.*

§. III.

*ſuccedit)* Jure *Civili* autem mater ſuccederet, ſi utrumque teſtamentum corrueret: quia non conſtat, quodnam prius, & quodnam poſterius ſit; ubi prætor ex utroque teſtamento dat hanc bonorum poſſeſſionem utrique heredi, quaſi unum eſſet teſtamentum; cum tamen *jure civili* neutrum ex his

ſuſti-

ſuſtinetur: quia non conſtat, quodnam poſterius; Stryck. *de ſucc. ab inteſtato. Diſſ. 9. cap. 4. §. 37.*

§. IV.

*tunc in priori)* Iure *civili* iterum *prius* teſtamentum manet ruptum, licet *poſterius* cancellatum; ergo heres in priori ſcriptus opus habet beneficio prætoris; *l. 11. §. 1. h. t.* Stryck. *h. t. §. 31.*

*Probetur)* ſcilicet eo animo dilaceraſſe *poſterius*, ut valeret *prius*; quæ probatio fieri poteſt per teſtes, quæ audiverunt a defuncto, ſe velle ex priore teſtamento decedere; Stryk. *loc. cit. §. 32.*

*poſſidere velit)* quod nec *hodie* obſolevit; Hopp. *ad Inſt. de bonor. poſſ. §. 2. in Uſ. Mod.* Menke *h. t.*

§. V.

*debeat)* ſcilicet hoc effectu, ut civilis petitio hereditatis ex tali teſtamento inſtitui poſſit; quod ſi vero ex ſolo prætoris beneficio admitti velit ad bonorum poſſeſſionem, ſufficere Stryk. *c. l.* putat illa requiſita, quæ prætor in teſtamentis deſiderat.

## Uſus fori.

Communis Ddr. opinio eſt, hujus poſſeſſionis uſum multis in caſibus valde neceſſarium æque ac utilem eſſe, quod exemplis facile illuſtrari poteſt.

## Uſus formularis forenſis.

Hactenus de prima bonorum poſſeſſione ex teſtamento, quæ eſt *contra* tabulas, & de his, quæ ejus vice datur: ſequitur ſecunda, quæ eſt *ſecundum tabulas*, *l. 2. in princ.* Hæc datur

dire-

*directa*, ſcriptis heredibus: *utilis*, nuncupatis. *C. eod. l. 2.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Titius* ihn in ſeinem Teſtamente zum Erben eingeſetzet. Ob nun wohl daſſelbe dahero, weil *Tito* nach dem Teſtamente ein Sohn, Nahmens *Marcus*, gebohren, rumpiret worden; ſo iſt doch dieſer Sohn noch vor dem Vater wieder verſtorben, und dergeſtalt ſolch Teſtament *Jure prætorio* erhalten worden, allermaſſen *Klägern die Poſſeſſio Bonorum ſecundum Tabb.* zuſtehet. Nachdem aber *Beklagter, Cajus*, ſich des verſtorbenen *Titi* Erbſchafft de facto angemaſſet und die Ausantwortung derſelben ſich weigert; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hierdurch gefordert wird, zu erkennen:

Daſs *Beklagter Klägern* die libellirte Erbſchafft, vermittelſt eines richtigen Inventarii, oder eydlichen Specification, auszuantworten, von der eingehobenen Nutzung richtige Rechnung abzulegen, ſo wohl auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. XXXVII. Tit. XII.
## Si a parente quis manumiſſus ſit.

*Inſtit. Lib. 3. tit. 8.*

HOdie ex IUSTINIANI conſtitutione, ſublatis veterum ſolemnitatibus, & imaginariis venditionibus, & ſublata bonorum poſſeſſione unde decem perſonæ, ſemper cenſetur pater emancipaſſe contracta fiducia, & indiſtincte habet jus patroni in bonis liberorum. *Inſt. eod. §. ſed eos. & de legit. agn. ſucceſſ. §. ult. & C. de emancipat. liber. l. ult.*

Lib.

Digitized by Google

## Lib. XXXVII. Tit. XIII.
## De
# Bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis.

QUod ſuperiori titulo traditum eſt, parentes a liberis præteritos, eorum bona ſcriptis heredibus auferre per *contra tabulas*, exceptionem patitur in rebus *caſtrenſibus*. Hæ namque ex ſpeciali privilegio in bonorum poſſeſſionem contra tabulas militis non veniunt, Sup. *de teſtam. l. ſi a milite 29. & l. ſeq.* Hactenus de *parentibus*, ſequitur de *patronis*.

## Lib. XXXVII. Tit. XIV.
## De
# Jure Patronatus.

BOnorum poſſeſſio *contra tabulas liberti* eſt pars juris patronatus, cujus juris tres ſunt partes.

*Juſt. Henning.* Bœhmer. *genuina juris patronatus repræſentatio. Halæ.* 1720.

## Lib. XXXIIX. Tit. I.
## De
# Operis Libertorum.

*Cod. Lib. 6. tit. 3.*

S*Ecunda pars juris patronatus* in *operis* cernitur, quas liberti patronis præſtant. Operæ ſunt diurnum officium; *l. 1. h. t.* Intellige *diem*

*diem naturalem* ab ortu ad occaſum ſolis, non diem *civilem* horis quatuor & viginti conſtantem. Sed uſus hujus tituli *hodie* ceſſat.

Vid. Bœhm. *Conſ. & Deciſ. Reſp. DCCCLVI. & DCCCLVII.*

## Lib. XXXIIX. Tit. II.
## De
## Bonis libertorum.

§. II.

IN *tertia parte*) h. §. *legitima patroni*, quam libertus ipſi relinquere tenebatur.

*nullam utilitatem*) v. gr. potiores tituli ſunt, *unde legitimi*, *unde cognati*, in quibus habetur, quod quamdiu adſint legitimi, i. e. agnati, cognatis nihil debeatur; aſt vero *hodie* agnati & cognati eodem fruuntur jure.

Quoad Uſum Juris Saxonici Electoralis conf. *Dec. El. 33. & P. 2. C. El. 4.* it. *Landes-Ordnung de anno 1555. tit. vom Bau-Fuhren. §. wo.*

## Modus ſuccedendi ab inteſtato hodiernus.

### Ad Rubricam.

MOdus ſuccedendi ab inteſtato ſimpliciter dicitur legitimus *l. 130. de Verb. ſign.* & deficiente teſtamentaria a lege mediate defertur: quia teſtamentum nullum aut invalidum adeſt; Lauterb. *Coll. th. pr. h. t. §. 3.*

§. I.

§. I.

*tres classes) Hodie.* ius ſuccedendi in *quinque* diſtribuitur ordines ſeu claſſes: 1.) Deſcendentium; 2) Aſcendentium; 3) Collateralium; 4) Conjugum; 5) Fiſci; Vid. Schœpf. *ſynth.*

*deſcendentes)* ante ſucceſſionis ab inteſtato diviſionem. *Hodie* deſcendentes omnes ſive ab inteſtato, ſive ex teſtamento venientes, cujuscunque gradus, ſibi invicem *conferunt* bona profectitia, ab aſcendentibus accepta. *Excipiuntur* 1) ſumtus in ſtudia, peregrinationem & dignitatem filiorum facti; *l. 50. famil. ercisc. l. 1. §. 16. D. de collat.* 2) Pecunia ad redemtionem ex captivitate redemti; *l. 17. C. de poſtlimin. reverſ.* 3) Data ex liberalitate, ut maneant apud liberos; *l. pr. §. 1. C. de collat.* 4) Legata & fideicommiſſa; 5) Ex quibus factus quis non locupletior; *l. 1. §. 23. D. de collat.* 6) Bona ab ipſo patre inæqualiter diviſa; *l. 39. §. 1. fam. ercisc.* 7) Bona, de quibus pater collationem prohibuit; *Nov. XVIII. cap. 6.* 8) Bona, quibus acceptis donatarius hereditatem repudiat, modo ſalva reliquis liberis maneat legitima; *Nov. LXXXII. cap. 1.* & ſic *axioma* notandum: *Quoties defunctus deſcendentes reliquit, toties nemo ex aſcendentibus & collateralibus admittitur;* Ratio poſita eſt 1) in ordine naturæ; 2) In voto parentum; Vnde his deſcendentibus omni quoque jure hereditas ab inteſtato defertur, tam jure *Divino, Numer. XXVII.* & *Naturali*, & *Gentium*, propter ſummam erga liberos pietatem charitatemque, quam *Canonico*, cit. *cap. Raynutius Prætoris l. 1. §. 1. D. unde liber.* & *Iuſtinianeo*, *Nov. 118. c. 12.* nec iure *feudali* reprobato; *1. F. 8.*

legi-

*legitimi)* Ut quis legitimus novo jure dicatur, non tempus conceptionis, ſed nativitatis inſpiciendum, ſi modo pater partum agnoſcat: Attamen hi caſus ſeparandi ſunt: alia enim eſt quæſtio: *utrum partus ſit abortiuus?* ubi ſeptimus menſis attenditur, *l. 12. D. de ſtat. hom.* aliud vero eſt: *an partus legitimus ad jus ſuccedendi?* ubi nihil magis attenditur, quam ut tempore nativitatis iuſtum adfuerit matrimonium: quia propter partus legitimationem hoc tempus eſt conſiderandum, quod partui eſt utile; licet Dd. inter ſe diſſentiant: quia, ſi nuptiæ abſque parentum conſenſu irritæ, & inde nati pro illegitimis habentur, *pr. Inſt. de nupt.* Coccej. *jus contr. h. t. qu. 1.* Sed ego cum CARPZOVIO *contrarium* puto: quia *jus civile* ſucceſſionem deferens benedictionem ſacerdotalem neſcit, ſed conſenſum matrimonialem (qualis eſt inter deſponſatos de præſenti) pro ſufficienti habet; Stryck. *h. t.* Hi liberi naturales ab initio & legitimi pleno jure ſuccedunt, & de *jure civili* omnes excludunt aſcendentes, etiamſi defunctus adhuc in ejus poteſtate fuerit.

§. II.

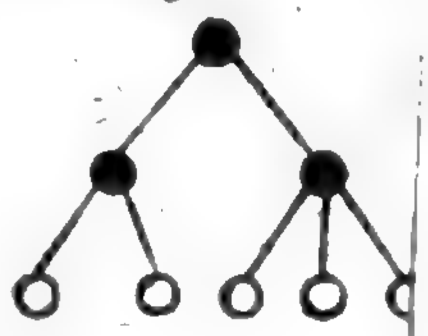
*Dividitur)* In *capita* dicuntur ſuccedere, vbi ſecundum heredum numerum hereditas viritim diſtribuitur. In *ſtirpes* vero, ubi remotiores locum propioris defuncti occupant, & omnes ſimul eam portionem accipiunt, quam, ſi viveret, habiturus fuiſſet.

*Jure repræſentationis)* remotiores repræſentant proximiores mortuos vid. Figur. I.

§. III.

Digitized by Google

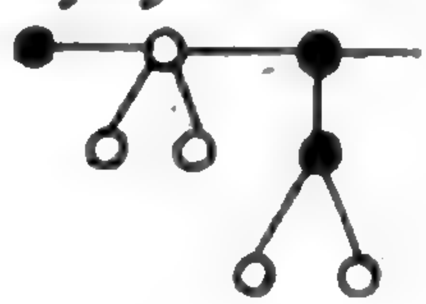
*ad pag. 1136.*



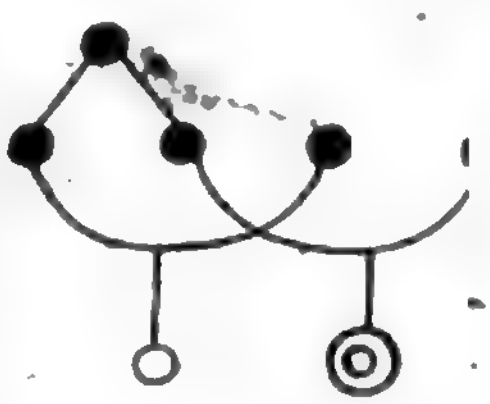
*ad pag. 114*
*Fig. III.*



*ad pag. 1143.*



*ad pag. 1145. §.*



§. XV. *Fig.*



Digitized by Google

§. III.

*A prima uxore*) Idem etiam obtinet, ſi pater partem bonorum uxoris ex ſtatuto lucratus ſit: nam & hæc pleno jure capit, & hinc cum aliis bonis paternis confunduntur, & liberi æqualiter admittuntur. Hinc ſi v. g. maritus in *Saxonia* heres primo mobiliaris eſt, conſequitur ipſam proprietatem, ideo ſi ſecundam uxorem duxerit, & cum ea quoque liberos procreaverit, hi liberi poſterioris matrimonii cum liberis prioris in illis mobilibus æqualiter ſuccedunt.

*præcipua habent*) Nam *jure civili* parens binubus amittit favore liberorum eorum proprietatem, quæ a defuncto conjuge accepit, & ſaltem uſumfructum retinet *l. 3. Cod. de ſecund. nuptiis*, qui vero morte exſpirat; ſed huic legi non ſubjacent græcæ legis diſpoſitiones; diſſ. *de jure conjugis, nuptias iterantis, in bonis propriis a priore conjuge quæſitis, cap. 3. §. 1. ſeqq.*

*adſignata*) Imo & hoc caſu bona, a priore conjuge profecta, liberis prioris matrimonii relinquuntur, per claram *Nov. 22. c. 23.* ibi: *omni libertate a viro ad eam venientem.* Excipiunt ſaltem Dd. nempe Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 1. cap. 2. §. 8.* & Brunnem. *Cent. 1. Dec. 18.* portionem ſtatutariam; dicunt, ad hanc jure novo introductum jus Juſtinianeum non pertinere. In *Saxonia* hæ pœnæ ſecundarum nuptiarum penitus non obſervantur propter *Spec. Sax. Lib. 1. art. 20. & Lib. 3. art. 76.*

§. IV.

*de legitimatorum ſucceſſione*) Legitimatio *jure civili* fit triplici modo, ſcilicet: a) per ſubſequens



Digitized by Google

matrimonium; b) per reſcriptum principis; & c) oblationem curiæ; qui modus ultimus in deſvetudinem abiit. Hodierno die liberi *legitimati per matrimonium* filii paria jura habent in ſucceſſione, ut liberi legitimi; *l. 10. C. de nat. liber.* etiam in ſucceſſione feudali; excipe *Marchiam Brandenburgenſem & ducatum Brunſuicenſem*; Stryk *h. t.* Legitimati per *reſcriptum* autem ſuccedunt parentibus parili modo, cum liberis legitimis, poſt legitimationem natis; Lauterb. *cit. loc.*

*adoptivi*) Liberi per adoptionem quæſiti omnes ſuccedunt patri, licet minus plene adoptati fuerint; *l. 10. C. de adopt.* quia adoptio imitatur naturam; id ſolum tamen procedit durante adhuc adoptione. Adoptio enim tribuit *jus agnationis*, non vero cognationis; idemque juris eſt in legitimatis per ſubſequens matrimonium: quia his omnia jura liberorum legitimatorum competunt, uti ſupra dictum fuit.

## §. V.

*In ſextante*) *Sextans* duas in ſe continebat uncias, v. g. $\frac{1}{12}$ *uncia*, $\frac{2}{12}$ $\frac{1}{6}$ *ſextans*, 12 $\frac{1}{4}$ *quadrans*, $\frac{4}{12}$ $\frac{1}{3}$ *triens*, $\frac{5}{12}$ *quincunx*, $\frac{6}{12}$ $\frac{1}{2}$ *ſemis*, 12 *ſeptunx*, $\frac{8}{12}$ $\frac{2}{3}$ *bes*, $\frac{9}{12}$ $\frac{3}{4}$ *dodrans*, $\frac{10}{12}$ $\frac{5}{6}$ *dextans*, *decunx* $\frac{11}{12}$ *deunx* $\frac{12}{12}$ 1. *As.* Tota hereditas. Reliqui autem liberi extra matrimonium procreati, e. g. ſpurii, ne ſextantem quidem petere poterant, nec etiam hodie. *Ratio*: quia *jure civili* concubinatus quodammodo tolerari ſolebat, reliqui vero coitus erant prohibiti.

*mater-*

*maternis*) Ex hoc fluit, quod avus maternus teneatur naturalem nepotem alere cui enim competit ſuccedendi jus, ei etiam competit jus & neceſſitas præſtandi alimenta.

*Exceptio*) Accedit & hæc ratio, quod liberi illuſtres ignominia quadam afficerentur, ſi cum ſpuriis in diviſione hereditatis concurrere deberent.

*lepida philoſophia*) Si vero mater non ſit illuſtris, ſed ſaltem nobilis, aliud dicendum: quia, quod de fœminis illuſtribus ſtatuitur, de nobilibus ſtatim non eſt afferendum: Mev. *p. 2. dec. 83.* Contrarium aſſerit Stryk. *de Jure illuſtr. & nobil. comm. cap. III. n. 67. usque 83.*

§. VI.

*Sine patre filii*) Matri tantum & aſcendentibus per maternam lineam æque ac liberi naturales, ſed patri non ſuccedunt, quamvis autem nemo patrem ſuum certo affirmare poſſit; *l. 83. D. de Condit. & demonſtr.* hinc ſecundum *l. pen. C. ad SCt. Orfic.* & Mev. *p. 2. d. 83.* ejusmodi ſpurii, nec matri, ſi legitimi liberi adſint, ſuccedere poſſint; Chriſtin. *Vol. IV. Dec. 64. n. 4. ſeq.* ipſis ſpuriis vero ſuccedit mater & aſcendentes omnes per maternam lineam, licet mater per vim ſtuprata; Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 2. cap. 1. §. 47.*

*inceſtuoſi*) Item ex adulterio procreati cum ſoluta, etiam ſucceſſionis maternæ incapaces habentur a Stryk. *de ſucc. ab inteſt. diſſ. 1. c. 2. §. 47.*

*nec matri*) De matre dubitarunt aliqui, quod *Auth. ex complexu C. de inceſt. nupt.* tantum de paterna ſubſtantia loquatur; ſed ſupplenda eſt hæc auth. ex fonte ſuo *Novel. 19. c. ult.* quæ *Nov.* etiam

iam in *praxi* eſt recepta, teſte Richter. *ad auth. alleg. n. 8.*

*Jure Romano*) Obtinebat *jure Romano* confiſcatio bonorum, quando inceſtus commiſſus erat; quia autem hæc ceſſat, *hodie* dubium non eſt, quin onus alimentandi ſecundum *jus naturæ* remaneat apud parentes; Stryk. *c. l.* adeo, ut nec fratres ex coitu damnato ſuſcepti ſibi invicem ab inteſtato ſuccedant: nam deeſt hic principium ſucceſſionis, nempe parentum; Carpz. *cit. loc.* multo minus fratribus ſuccedere poſſunt.

*alimenta*) Quod aliqui de alimentis lautioribus & civilibus tantum intelligunt, non de tenuioribus, ſeu naturalibus; vid. Brunnem. *ad Auth. ex Complexu. C. de inceſt. nupt.*

*jure Canonico*) Ut & *moribus*: quia ceſſat confiſcatio, quæ *jure Romano* obtinebat.

§ VII.

*Jure Saxonico*) Jung. *Magdeburgiſche Policey-Ordnung Cap. 44. §. 8. & cap. 42. §. 51.*

*res expeditorias*) ſcilicet quibus miles in expeditione opus habet; e. g. *ein Pferd, der beſte Harniſch, Degen, Schwerdt, Keſſel, Hohlrinck, Tiſchtuch* &c. quod ex jure *Germanico* deſcendit.

*Pferd*) Quum inter fœminas luxus creverit, nec ulla proportio ſit inter ornamenta mulierum, & res expeditorias, inde etiam res expeditoriæ nonnullis in locis creverunt. Stryk. putat, omnia illa huc eſſe referenda: *Was ein Officier im Felde gebraucht hat.*

*Kette*) Carpz. *p. III. Conſt. 38. def. 25.*

*Fiſchkeſſel*) Quod ex *Jure Germanico* deſcendit.

Senior

*Senior*) vel nepos ex fratre ſeniore. Si vero plures gladii adſunt, optio locum habet; interim cum lex tantum de gladio loquatur, ad balteum (*das Degen-Gebencke*) extendi nequit; Barthius *l. c. cap. 8. §. 13.*

§. VIII.

*Res utenſiles*) Quæ ſcilicet ſpectant ad mundum muliebrem.

*linum*) exigitur in ſpecie, *daſs die Frau dergleichen Stücke und Geſchmeide in ihrer Verwahrung gehabt habe.*

*clericus*) Non tamen ſufficit, ſi quis Studioſus Theologiæ, ſed requiritur, quod jam actum miniſterii eccleſiaſticum ſuſceperit, & apud Catholicos, quod conſecratus fuerit. Quia Clerici filiis res expeditorias non relinquunt, ſuccedunt Clerici cum filiabus in Gerada æqualiter; Carpzov. *p. 3. conſt. 14. def. 60.* Quæritur; quid de Studioſo ſic dicto ratione Geradæ dicendum? ex allegata ratione non ſuccedit; æque ac clerici minorum ordinum, e. g. catecheta, Ludimoderator: & quæ de Geradæ ſucceſſione hic dicta ſunt, procedunt ſolum in matris, non vero in ſororis Gerada, quam altera ſoror ſolummodo ſibi tribuit.

*anſtirbet*) In Ducatu *Luneburgenſi*, ut & *Wolfenbütel.* abrogatæ ſunt res geradæ, expeditoriæ, & cibariæ; vid. apud Hahn. *ad Weſenb. tit. de divortiis. n. 4.*

§. IX.

*diverſis gradibus.* Vid Figur. II.

*Poteſt*) Si enim jus illud locum habet, remotiores in locum parentum ſuorum tanquam proxi-



Digitized by Google

miorum aſcendere debent, hic vero opus eſſet, ut remotiores in locum liberorum deſcenderent.

*II. ſi ſunt*) Quoties non adſunt deſcendentes, toties videndum, an adſint aſcendentes, qui ſoli ſuccedunt & excludunt omnes collaterales.

*in eadem linea*) vid. Figur. III.

*ſi in diverſis lineis*) vid. Figur. IV.

*Liberi*) vid. Figur. V.

*attenditur*) Ut ſcilicet deſcendentes ex matre, bona materna, & ex patre, paterna percipiant. Nam 1) *Nov. 118. cap. 2.* jubet imperator, ut æqua lance dividatur Luctuoſa hereditas, nulla originis facta mentione; nec 2) quod tamen requirit imperator, proximus gradu excluderet remotiorem. Si enim filius, præter bona paterna, nihil haberet, avus paternus excluderet matrem; 3) bona filio ſemel quæſita cum conſolidentur, propriumque ipſius fiunt patrimonium, *leg. 10. §. 2. de vulg. & pupp. ſubſt.*

*Stryk.*) Carpz. *p. 3. conſt. 17. def. 4.*

§. X.

*Parentes*) Regulariter enim omnis ſucceſſio eſt reciproca; hinc quoque liberi per adoptionem quæſiti *regulariter* omnes ſuccedunt patri, licet minus plene adoptati ſint, *l. 10. §. 1. C. de adopt.* quia adoptio imitatur naturam. Et procedit durante adoptione: quia adoptio tribuit jus agnationis, quod per emancipationem amittitur.

*mortuo*) Tunc enim, vi Cautionis præſtitæ, bona reſtituenda ſunt agnatis.

*excludunt*) Quæ diſpoſitio præferenda eſt juri *civili*: quia jus ſucceſſionis oritur ex affectione; affectio

affectio autem erga aſcendentes ſemper major, quam erga collaterales. Dicitur *der Schoſs-Fall*, (*weil es wiederum in der Eltern Schoſs zurück fället*). In *Marchia* vero *jus civile* obſervatur.

§. XI.

*Germani*) Sive bilaterales ex eodem patre & matre nati; *vollbürtige.*

*reliqui excluduntur*) e g. fratres unilaterales, *Geſchwiſter von beyden Brüdern.*

*unilaterales*) Deficientibus liberis germanis ſuccedunt *unilaterales*, i. e. *halbbürtige Geſchwiſter*, conſanguinei ſeu uterini, qui ex uno patre vel una matre nati, quo germani & eorum liberi, ita, ut ſi ſoli ſint, in capita, ſi vero cum ipſis concurrunt, horum fratrum vel prædefunctorum liberi *in ſtirpes*, & ſi horum liberi ſint ſoli, ſuccedunt *in Capita*, & quidem ſine diſtinctione bonorum paternorum & maternorum: Lauterb. *h. t.*

*remotiorem*) Et quidem indiſtincte ſine conſideratione duplicitatis vinculi; hinc fratris germani nepos, & fratris uterini nepos æqualiter admittuntur: quia frater unilateralis eſt inſtar deſcendentium, a quibus excluduntur aſcendentes.

*non extenditur*) vid. Figur. VI.

§. XII.

*Excludunt*) Licet vero vulgo hic reſpectum quendam parentelæ urgeant, & ſicuti liberi parentes defuncti excludunt, ita hos patruum defuncti, qui eſt loco parentis, excludere dicant; tamen *verior* eſt *contraria ſententia*, quod ſcilicet *jure repræſentationis* eum excludunt, per *Nov. 118. cap. 3.* Alias enim fratrem excludere deberent. Unde



Digitized by Google

*jure Saxonico* communi æquis partibus ſuccedunt: quia ibi *jus repræſentationis* in linea transverſa exulat; Carpz. *p. 3. conſt. 13. n. 4. 5. infra §. 15.*

*unilaterali)* Dicitur in *Nov. 118. cap. 3.* quod fratrum liberi gaudeant *jure repræſentationis*, ſi concurrant cum propriis ſuis (i. e. *Anverwandten*) non aſcendentibus

Vid. Figur. VII. perſona unilateralis enim indiſtincte uno gradu remotior cenſetur; Carpzov. *part. 3. c. 18. d. 21.* germ. *Die halbe Geburt trit einen Grad weiter.*

*repræſentationis)* Quamvis enim frater unilateralis cum germanorum liberis ſimul non ſuccedat: nihilominus tamen, quia frater unilateralis defuncto eſt in *ſecundo* gradu, fratrum germanorum liberi autem in *tertio*; hinc frater unilateralis aliter excludi nequit, niſi germanorum liberi aſcendant, & ſic æque proximi fiant.

*defuncti)* Patruus enim defuncti ex diſpoſitione juris excluditur, & hinc non opus habent defuncti fratris liberi, ut jure repræſentationis utantur.

§. XIII.

*Accepit)* Hoc jus ſingulare ſaltem in bonis, quæ ab ipſis aſcendentibus, non enim in his, quæ a conſanguineis paternæ & maternæ lineæ profecta ſunt, locum habent; Stryk, *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 3. cap. 1. §. 25.* hæc ergo, quia ſemel defuncti patrimonium facta ſunt, æqualiter dividunt.

*excepto)* Hic caſus tunc contingit, ſi duo fratres duas ſorores ducant, liberi ex his nati ſunt tam patrueles quam conſobrini, & hinc duplicem portionem

tionem capiunt, quia duplex jus ſuccedendi habent. Vid. Figur. VIII.

*percipit*) Alias dicitur, quod collaterales in infinitum ſuccedant; *Nov. 118. cap. 3. in fine*; non vero ad decimum gradum, uti vult Carpz. *p. 3. conſt. 10. def. ult.* nec ad ſeptimum gradum tantum, *Land-R. Lib. 1. art 3.* hæc enim *juris Saxonici* diſpoſitio per *contrarium uſum* eſt abrogata.

§. XIV.

*Adoptati*) Hi enim patri quidem ſuccedunt, ſed non fratribus: quia jus familiæ non ſunt conſecuti.

*fratribus*) Non conſangvineis.

*uterinis*) Imo omnibus ex matre conjunctis. Hinc ſi ex ſorore proba haberem filium legitime natum, ex improba autem ſpurium, uterque mihi ſuccederet æqualiter; ergo *conſultum* eſt, ut mature ſpurius per teſtamentum excludatur.

§. XV.

*Collateralium*) Vid. Fig. IX.

*non obtinet*) Exceptio eſt in Ducatu *Magdeburgico*, ubi hoc in paſſu *jus commune* obtinet, licet civitas *Magdeburgum* fratrum liberos adhuc excludat, uti alias in Epiſcopatu *Numburgenſi jus repræſentationis* in fratrum liberis fuit receptum, quod autem per *mand. de anno 1732. a Rege & Electore Saxoniæ* eſt abrogatum, uti infra legi poteſt ſub ⊙. In feudis etiam fratrum liberi concurrunt.

In linea transverſa *regula* obtinet: *je näher dem Sib, je näher dem Erbe*; *Land-Recht Lib. 1. art. 3. 17.* Nec obſtat *R. J. Wormacienſis de anno 1521. §. 14.* quia Elector & ceteri principes Saxonici



Digitized by Google

protinus contra illam imperii conſtitutionem proteſtati ſunt; Schneidewin. *ad J. in tertio ordine ſuccedendi n. 14.* Stryk. *uſ. mod. tr. de ſuis & legitimis.*

*Defuncti*) Vid. Figur. X.

§. XVI.

*Conjux ſuperſtes*) Si itaque defunctus nec deſcendentes, nec aſcendentes, nec collaterales conjunctos reliquerit, tunc patrimonium ex *civili* ratione aliqua transfertur ad conjuges, ſive maritus, ſive uxor ſit ſuperſtes. Ad portionem autem *ſtatutoriam* non admittuntur, niſi conjugium *moribus* ſit perfectum & benedictio ſacerdotalis præceſſerit. Imo *Jure Saxonico* conſcenſio thalami, *daſs das Ehe-Bette beſchritten ſey*, ad conjugii conſummationem requiritur, nec tamen copula carnalis, Lauterb. *d. l. §. 45.* Stryk. *de ſucc. ab int. h. t.* Mencken. *ad D. h. t.* Carpz. *part. 3. conſt. 4. def. 1.* Si enim divortium factum ſit, etiam ſolummodo de thoro & menſa, ille, qui cauſam divortii dedit, amittit ſucceſſionem, non vero conjux innocens; Lauterb. *d. l. §. 44.*

*admittitur*) Quæ tamen bonorum poſſeſſio intra centum dies agnoſcenda; *§. 4. J. de Bonor. poſſeſſ.* quod tempus computatur a die ſcientiæ, ubi conſtitit, conjugem vita eſſe functam; Stryk. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 4. cap. 1. §. 7.*

*beneficio*) i. e. agnitione bonorum poſſeſſionis.

*unde vir & uxor*) In *Lib. 38. tit. 11.* ex beneficio edicti ſcilicet *vir & uxor.*

*ſuccedunt*) Si ſcilicet non in univerſa defuncti

cti bona, ſed in aliquam tantum partem, ſuccedere volunt.

*per modum*) Item dos, paraphernalia receptitia *pag. 547. §. 4.* quod ignobilibus competit, alias viduis nobilibus relinquitur in Saxonia: 1) *Die Morgengabe*, quæ conſiſtit in pecudibus femellis, *das Mutter-Vieh*; 2) *Commeſtibilia* ſ. eſculenta & potulenta, *das Muſstheil*, *welche aus der Helffte vom Eſs-und Trinckwahren den 30. Tag nach des Mannes Todte da ſeyn, welche die Witwe mit denen andern Erben theilen muſs*; 3) *Geradam*; 4) *Dotalitium.*

*ſtatuta*) Acerrime *controvertitur*: utrum ſuperſtes conjux ratione portionis ſtatutariæ heres ſit, atque hac ratione a Creditoribus hereditariis conveniri poſſit? *Negant* hoc Mevius *ad jus Lubecenſ. P. 2. tit. 2. art. 12. n. 244.* & Wernh. *obſerv. p. 1. obſerv. 320.* creduntque, actionem hoc caſu inepte contra viduam & heredes inſtitui. Sed *verius* eſt *contrarium*, tam ex natura rei: quoniam qui partem hereditatis quotam ex lege accipit, ſine dubio heres eſt, propter apertam legem in *Nov. 53. cap. 6.* vide plura apud Leyſer. *ſpec. 424. de portione ſtatutaria, med. 1.* In *Marchia* ſuperſtes conjux capit dimidiam bonorum communium, ſi antea bona utriusque conjugis collata ſint; Stryk. *uſ. mod. it. de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ. 4. cap. 3. §. 21. ſequ.* uxor vero *jure communi Saxonico* ſuccedit uti de *jure Romano*; Carpz. *p. 3. conſt. 20. d. 15. n. 9.* niſi per ſtatuta aut jura provincialia aliud diſpoſitum; ut in *Electoratu Saxoniæ.*

§. XVII.

## §. XVII.

*Nequit*) Niſi forte talis conſvetudo introducta.

*fiſco defertur*) Fiſcus bona vacantia, *zu denen ſich kein Herr findet*, occupat. jure *territorialis ſuperioritatis*; qui tamen quoad effectum tantum heredis loco habetur. Licet quidem fiſco bona defuncti jure deferuntur, poſſeſſor tamen non de facto, ſed via juris, expellitur; *l. 7. de C. Jur. Fiſc.* hinc cauſæ cognitio prius inſtituitur; hoc facto *edictales* affiguntur, ſi heres appareat, audiatur prius, & poſtea fertur ſententia pro herede; qui bona vacantia cum onere accipit: hoc abſente Fiſcus evadit ſucceſſor, & ſatisfacit omnibus creditoribus hereditariis & reliquis. *Hodie* vero *jurisdictione alta* gaudens exercet *jus fiſci* in compenſationem onerum in *Saxonia.*

*alta gaudet*) i. e. qui habet jurisdictionem ſuperiorem patrimonialem, e. g. *die Räthe in Städten*; nobiles, qui jurisdictione ſuperiori inveſtiti ſunt, non vero ille, qui ſolam adminiſtratoriam jurisdictionem exercet, aut locavit: v. g. præfecti; hoc modo pertinet ad reſervata Principis, ut v. g. Senatus *Cizenſis.*

*ſuccedunt*) Niſi pactum unionis prolium eſt initum.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod in Saxonia parentes collaterales excludant, conf. *P. 3. C. El. 17. 18.* junct. *L. R. l. 1. a. 17.* & præjud. *F. J. L. Menſ. Jul. 701.* Jure *Saxonico* in linea *Collaterali* ſemper ſucceditur *in capita:* quia jus repræſentationis in eadem non obtinet;

art.

*art. L. R. L. 1. art. 3. 12.* & *P. 3. C. El. 18. §. f. R. J. Worm. de anno 1521. §. 19. 40.* At quoties concurrunt cum Germanorum fratrum & ſororum filiis, hereditas dividitur inter germanos fratres *in capita*, ſed inter Germanorum fratrum filios *in ſtirpes*. Germani Germanorum filios, præterquam in feudo, excludunt: quia non ſucceditur jure repræſentationis; *P. 3. Conſt. El. 14. 18. 29.* Unilaterales *regulariter* ſunt bilateralibus uno gradu remotiores in *Saxonia L. R. L. 1. art. 3.* & *P. 3. Conſt. El. 18. §. Wann aber.*

Quoad *Heergewettam* & *Geradam* vid. *L. R. L. 1. art. 5. 22. 24. 27. 28.* & *P. 3. Conſt. El. 38. §. fin.* Quod *Gerada* debeatur nobili ignobilique fœminæ, conf. *P. 3. Conſt. Elect. 20. & 37.* *Niſtelgerada* in ſpecie certas ſaltem res Geradicas ad proximam cognatam defert, ſed *Statutum Lipſienſe de anno 1672.* marito *Niſtelgeradæ* præſtationem penitus remiſit.

Defertur *Gerada* regulariter ſolo *Jure Cognationis* Cognatis 1) *deſcendentibus* fœminini ſexus, a. *L. R. L. 3. art. 15.* uti reſp. *F. J. L. M. Mart. 1710.* 2) *Aſcendentibus*, ut matri, aviæ &c. ſororibus defunctæ excluſis, arg. *L. R. L. 1. art. 17.* 3) *Collateralibus*, vid. *c. l.* Gerada quoque in ſubſidium Magiſtratui merum imperium habenti cedit; *P. 3. C. El. 38. §. f.* præſcribitur anno Saxonico; *L. R. L. 1. a. 28.*

Quoad *Wergeldum*, *das Sühn-Geld*, conf. *L. R. L. 3. a. 45.* & *P. 4. C. El. 11.* verb. *Freunden*, add. *Räub. Mand. de an. 1719. §. wir wollen;* Præterea *Jure Saxonico* Marito Succeſſio in omnia mo-

mobilia uxoris defunctæ competit, *L. R. L. 1. a. 31. L. 3. a. 76. & P. 3. C. El. 7. 22. 23 & 24.* poſt conſcenſionem thori, *L. R. L. 1. a. 45. L. 3. a. 76. & Dec. Elect. 24.* Quod *Jure Saxon.* uxori nobili tribuatur *Gerada*, nec non *Morgengaba*, vid. *L. R. L. 1. a. 24.* item *jus circa cibaria domeſtica* conf. *P. 3. C. El. 34. 35. 36. 37. L. R. L. 1. a. 28 O. P. S. T. 43. §. und weil bierbey*, & *dotalitium*; vid. *P. 3. C. El. 37.* Quid circa portionem mulieris *ſtatutariam* in *Saxonia* obtineat, & quod ea teſtamento conjugis adimi vel minui nequeat, vid. *P. 3. C. El. 7. & 20. Optio* relinquitur uxori, utrum portionem ſtatutariam capere, an vero illata repetere malit, *P. 3. C. El. 20. §. f.* quæ optio liberis etiam uxoris tribuitur, uti reſp. *F. J. L. M. Oct. 1705.* Quoties vero vidua illata repetit, donorum nuptialium exiſtentium ſemiſſem poſtulare poteſt; *P. 3. C. El. 22. j. Dec. El. 51.* Quod in ſucceſſione *immobilium* attendatur jus, quod eſt in *loco rei ſitæ*, vid. *Dec. Elect. 54.* licet defunctus alibi mortuus ſit, vel domicilium habuerit; uti Reſp. *F. J. L. Menſ. Jan. 1702. Febr. 1703.*

O.

# Ihrer Königl. Majeſt. in Pohlen und Churfürſtl. Durchl. zu Sachſen &c &c. Mandat, daſs in dem Stift Naumburg bey Erbſchaften das Jus repræſentationis

in

# in linea collaterali nicht ſtatt haben ſolle.

*Wir* FRIEDRICH AVGVST, König und Churfürſt, *fügen hiermit zu wiſſen, welchergeſtalt aus verſchiedenen an uns von der Stifts Regierung zu Zeitz anhero eingeſendeten Berichten und Acten wahrgenommen, wie in dem Stifte Naumburg bey Erbſchaften auch in linea collaterali von denen Geſchwiſter Kindern Jure repræſentationis nach Anleitung der* Caroliniſchen Conſtitution de anno 1521. 1521. *und gewiſſer von dem Biſchoff* JVLIO anno 1562. *confirmirten Statuten, ſuccediret werden wollen.*

*Nachdem wir aber mit Unſerm Churfürſtenthum und übrigen incorporirten Landen hierunter eine völlige Gleichheit gehalten wiſſen wollen; Als ſetzen, ordnen und wollen wir hiermit, daſs ſothanes Jus repræſentationis in linea Collaterali in gedachtem Stifte fürohin keines weges ferner ſtatt haben, ſondern daſelbſt, wie in unſerm Churfürſtenthum und andern incorporirten Landen, die* Ann. 1572. promulgirte 18te Conſtitutio Part. 3. *und der darinnen nach denen Land-üblichen Sächſiſchen Rechten vorgeſchriebene modus ſuccedendi, bey allen und jeden vorkommenden Fällen, allenthalben und an allen Orten gebührend und genau beobachtet werden ſolle. Wornach ſich alſo zu achten, und daran unſer ernſter Wille und Meynung vollbracht wird. Zu Urkund haben wir dieſes eingenhändig unterſchrieben, und unſer Königl Chur-Secret vorzudrucken anbefohlen. So geſchehen und geben zu Dresden am 10. Januarii 1732.*

AVGVSTVS Rex.

(L. S.)

*Heinrich von Bünau.*

*C. L. von Gersdorf.*

vid. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCLXXIIX. usque DCCCCXVII.*

Vſus

## Vſus formularis forenſis.
### Unde Vir & Uxor.
P. P.

*Stichus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs ſein Weib, *Silvia*, unlängſt ohne Zurücklaſſung einiger Bluts-Freunde verſtorben. Ob ſie nun wol Ihn als ihren Ehemanne verlaſſen, ſo iſt doch der Rath alhier zugefahren, und hat ſich der Erbſchaft als Obrigkeit angemaſſet. Wann aber Klägern ſolche Erbſchaft, als Marito, Jure Prætorio, gebühret: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo hiermit gefordert wird, zu erkennen:

Daſs Beklagter Rath ihme die libellirte Verlaſſenſchaft vermittelſt eines richtigen Inventarii oder eydlichen Specification auszuantworten, ſo wol alle Schäden und Unkoſten zu erſtätten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad Tit. XI. DCCCLXI. usque DCCCLXXVII.*

# Lib. XXXIX. Tit. I.
## De
# Operis novi nunciatione.

*Cod. Lib. 8. Tit. 10. & 11. Nov. 63. Extra Lib. 5. Tit. 32.*

## Connexio.

HActenus de *judiciis*, quæ oriuntur *ex contractibus;* nunc de illis, quæ oriuntur ex variis cauſarum figuris, quæ concernunt.

a. Res

a. *Res*, ubi damna data averti ſolet
 1. ex *opere nondum perfecto*, per novi ſcilicet operis nunciationem, de qua in præſenti titulo.
 2. ex *opere facto*, de qua inferius Tit. II. hujus libri.
b. *Perſonas*.

Abſoluta tractatione de ſucceſſione, Prætor damno imminenti occurrere voluit, ſi malus vicinus in noſtrum aut reipublicæ damnum pararet, ut per nunciationem inhiberetur, ne pergat; *l. 1. pr. D. h. t.*

§. I.

*Ad ſola futura*) Si enim novum opus perfectum & jam actu alteri damnum eſt illatum, illius reſtitutionem petere poſſumus per actionem legis Aquiliæ, *l. 28. §. 18. D. ad leg. Aquil.* Imo caveat vicinus, ne opus a vicino perfectum nunciet; ſed potius re adhuc integra ante perfectum opus nunciando poſſeſſionem ſuam defendat, Carpz. *Lib. 1. Reſp. 6.* Berger. *Oecon. Jur. h. t.*

§. II.

*privatim*) i. e. privata autoritate: quia periculum eſt in mora; alias enim privata autoritas non valet, hinc publica ſeu judicialis *hodie* eſt utiliſſima & tutiſſima, ne homines ad turbas veniant; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 4.* quæ per implorationem officii judicis ad magiſtratum dirigitur.

*jactum*) alii dicunt per ictum lapilli, feſtucariam prohibitionem appellat Cujacius *ad l. 84. D. de Verb. Signif.* i. e. per deſtructionem, ſi illud, quod in meo fundo ædificatur, iterum deſtruo; ſi



Digitized by Google

in proprio inædificavit, deſtructio non eſt licita; Leyſer. *ſpec. 426. med. 1.*

*Intelligit*) ſed lapilli nomine *cementa* venire nequeunt. Igitur *nunciatio*, quæ *manu* fieri dicitur, cit. *l. 5. §. 10.* veram vim continet; i. e. realem deſtructionem. Iactus vero lapilli fuit ſolennitas quædam nunciationis privatim factæ, ſine vi; i. e. vis quædam imaginaria, ſeu ſymbolum factæ turbationis; Schilt. *exerc. 42. §. 16. ſqq.* Bœhmer. *diſſ. de pœna ſibi jus dicentis ſine judice. cap. 1. §. 16.*

§. III.

*Dominii*) qui ſcilicet dominium loci habet, in cujus præjudicium novum opus paratur; nec intereſt, utrum quis *plenum*, aut *utile* habeat, unde recte nunciat ſuperficiarius, emphyteuta, Vaſallus; Lauterb. *h. t.* ſive ex aſſe, ſive pro parte dominus ſit, quilibet nunciare poteſt; *l. 26. D. de ſerv. præd. urban.*

*pignoris*) Qui prædium pignoris jure tenet: nam & ille habet jus in re, vigore hujus pignus non ſolum vindicandi, ſed & novum opus nunciandi, *l. 16. D. de Serv. l. un. §. 7. D. de remiſſion.*

*Uſumfructum*) uſufructuario non datur, contra verum dominum: quia dominus potius jus habet uſufructuario; ſed contra hunc *confeſſoria* experiri neceſſum habet; *l. 1. §. ſ. & 12. D. h. t.* Ratio *differentiæ* eſt: 1) in *novi operis nunciatione* ſummariter proceditur, ita, ut Jus probari non debeatur; in *actione confeſſoria* vero plene jus ſuum uſusfructus uſufructuarius probare tenetur. 2) In *novi operis nunciatione* ædificationem continuare non permittitur, usque proceſſum finierit; ſed in

actio-

Digitized by Google

*actione confeſſoria* ædificationem durante proceſſu continuare poteſt.

*procuratorio)* hoc eſt nomine ipſius principalis ſeu proprietarii; hinc etiam tutores & Curatores pupillorum minorumque nomine recte nunciant, reliqui procuratores, ſpeciali mandato gaudentes; Brunnem. *ad l. 5. n. 13. h. t.* Lauterb. *h. t. §. 16.*

## §. IV.

*Pluribus)* quia actus ædificandi vel etiam deſtruendi eſt individuus, neceſſe eſt, ut non ſolum ædificanti novum opus nunciet, qui dominus, ſed & qui domini operisve nomine in re præſentes ſunt, e. g. opificibus nunciari curat; Lauterb. *d. l. §. 18. & 30.*

*Die feriato)* quia periculum eſt in mora: finis enim novi operis nunciationis in hoc conſiſtit, ut deſiſtat ædificando.

## §. V.

*Juramentum calumniæ)* Uſu *fori* hoc non aliter attendi ſolet, niſi adſit ſuſpicio vera; nunciatus vero jurare non tenetur: quia reus in dubio ſemper pro poſſeſſore præſumitur.

*Pergere non debet)* reſpectu rei effectus eſt, ut nunciatus nunciatione legitime facta ſtatim abſtineat; omne enim id ad factam nunciationem deſtrui debet, quod ædificatum, & non nunciatus ipſe, ſed etiam heredes hoc facere coguntur, etſi dicitur, quod morte nunciantis nunciatio facta expiret, attamen manet. Reaſſumtio litis ſic neutiquam tanquam perſonale quid itaque a parte hujus conſideretur; manet a parte nunciati reale quid, ita ut ſuc-



Digitized by Google

teſſor ante litem finitam in ædificando pergere nequeat.

§. VI.

*Nuncians)* Si moritur, ceſſat *l. 8. §. 6. D. h. t.* effectus denunciationis: quia nunciatio eſt perſonalis; ſed reaſſumtio neutiquam per mortem ceſſare poteſt.

*denuo)* i. e. debet ſe declarare, an nunciationem ab anteceſſore factam continuare velit, an non: quod re vera nihil aliud eſt, quam reaſſumtio litis. Hinc imploratione facta, mittit Magiſtratus ad opus inſpiciendum, facta relatione ſequitur inhibitio.

*Cautionem de demoliendo opere)* poteſt afferre ſequentem in modum, uti infra videre licet formulam.

*permittitur)* Cautio hæc admittenda eſt neceſſario, nec a judice recuſari poteſt. Siquidem lis intricatior immineat, *l. un. C. h. t.* Quod ſi vero jus prohibentis vel in continenti liqueat, vel maxime veriſimile ſit, judex cautionem recte recuſat, & prohibitionem continuat; Leyſer. *ſpec. 426. h. t. med. ult.*

*non probaverit)* hanc cautionem etiam ante elapſum trimenſium ſpatium admitti poſſe, præjudicio confirmat Wernher. *p. 7. obſ. 30. pag. 82.*

*Probationem)* i. e. ſi nuncians intra hoc ſpatium nihil deducit, nunciato præſtita cautione in novo opere pergere permittitur, & contra nunciantem *mandatum ſine clauſula* decerni ſolet; Hering. *de fidejuſſoribus cap. 15. n. 99.* E contrario novi operis nunciationis ſunt: 1) cautionis præſtatio;

Digitized by Google

tio; 2) inhibitionis taxatio; 3) contra-ædificatio; 4) ſententiæ proviſionalis publicatio.

*ſolet)* ne alteri tempus & commoditas ædificandi elabatur.

Quid Vſu *Jur. Sax. El.* in Saxonia obtineat, conſ. *Dec. El. 70.* & præjud. *S. C P. L. M. Jul. 723.*

## Uſus Forenſis Germanicus.

Hæc omnia *uſus* approbat, hoc excepto, quod liberi non teneantur præſtare mulctam patri dictitatam, etiamſi heredes ejus facti fuerint, ſi vel probare vel mediante juramento queant obtinere, ſe a continuatione novi operis abſtinuiſſe; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCXCIIX.*

## Uſus formularis forenſis.

P P.

Dieſelben vvollen vernehmen, vvie mir aus meinem Hauſe der *Proſpect* in des *Caji* Hof, und dem daran gelegenen Garten gebühret. Dieſem zuvvider aber unterſtehet ſich *Cajus* in ſeinem Hofe ein Gebäude aufzuführen, und mich an meiner Gerechtigkeit dadurch zu hindern, maſſen derſelbe ſchon Holtz und Steine darzu anführen laſſen, und daſſelbe auf bauen vvill. Wann aber dieſes Vornehmen meiner Befugniſs e diametro zuvvider iſt; als bin ich meinem Nachbar *Cajo* novum opus hiermit zu denunciren genöthiget vvorden. Gelanget demnach an dieſelben mein dienſtliches Bitten,

*Cajo* bey einer nahmhafften Strafe aufzulegen, bis zu Austrag der Sache ſich alles Bauens in beſagtem ſeinem Hofe zu enthalten, auch vvie vveit der Bau gefertiget, notiren zu laſſen.

Worgegen verharre &c.



Digitized by Google

P. P.

Demnach mein Nachbar *Cajus*, meiner *Trauſ-Gerechtigkeit* zuvvider, ſein Haus zu verändern geſuchet, als

vvill ich in Beyſeyn des Herrn Notarii und Zeugen hiermit vvider dieſes Vorhaben proteſtiret haben, auch ſolches zu regiſtriren; vvie auch ein oder mehrere Inſtrumenta gegen die Gebühr zu fertigen und auszuantvvorten,

dienſtlich gebeten haben &c.

*Demnach ſich* Titius *über euch beſchweret, als wenn ihr ihm zu Schaden zu bauen gedächtet, und dahero ſolches neue Werck nunciiret, auch bey uns Hülfe geſuchet, wie aus der Beylage des mehrern zu erſehen, wir auch ſein Suchen vor billig erachtet; als wird euch hiermit (bey* 10. 20. 30. *Reichs-Thaler Strafe) anbefohlen*

*mit ſolchem neuen Bau biſs zu Austrag der Sache ſofort, nach Verleſung dieſes, anzuſtehen, und alles in vorigen Stand zu ſetzen.*

*Wornach ihr euch zu achten &c.*

P. P.

Dieſelben haben mir auf Veranlaſſung des *Titii* anbefohlen, mit meinem neuen Bau,

biſs zu Austrag der Sache, anzuſtehen.

Ob ich nun vvohl ſolch Gebäude, nach dieſer Auflage nicht vveiter fortzuſetzen mich ſchuldig erachte, ſo kan ich auch M. H. Hn. nicht verhalten, vvie *Titius* nicht das mindeſte Recht habe, dergleichen Verbot an mich auszubringen, ſintemal ich demſelben kein Recht in meinem Hofe und Garten zugeſtehe. Wann aber auf ſolchem Fall mir gegen gnugſame Caution zu bauen allerdings nachzulaſſen; als vvill ich mich hierzu offeriret, und

*Titium* unterdeſſen, mit ſeinem ungegründeten Suchen abzuvveiſen,

gebeten haben &c.



Digitized by Google

Cautio autem ipſa formatur, hoc modo.

Demnach ich in meinem Hofe ein Gebäude aufzuführen Vorhabens, welches mein Nachbar, *Titius*, unter dem Vorwand, als ob er in meinen Hof und Garten den Proſpect habe, nicht verſtatten, ſondern zu dem Ende ein Verbot an mich ausbringen wollen, ich aber demſelben kein Recht in meinem Hofe und Garten zugeſtehe, und dahero mir von der Obrigkeit gegen 600. Reichs-Thaler Caution ferner zu bauen nachgelaſſen worden, als will ich auf 600. Reichs-Thaler hoch, bey Verpfändung meines Vermögens hiermit dergeſtalt caviret haben, daſs im Fall *Titius* etwas wider mich auszuführen vermögend ſeyn ſolte, ich ſolch Gebäude auf meine Koſten wieder abzureiſſen, und den Ort in vorigen Stand zu bringen ſchuldig ſeyn will. Alles treulich und ohne Gefährde. Uhrkundlich habe ich dieſe Caution unter meiner Hand und Siegel ausgeſtellet. So geſchehen N.

Plura vid. in Rotheri *Pract. Action. p. 262. & ſeqq.*

## Lib. XXXIX. Tit. II.
## De
# Damno infecto, & de ſuggrundiis & protectionibus.

*Cod. Lib. 8. Tit. 10.*

### Connexio.

SIcut in antecedenti Titulo *damnum futurum* veriti ſumus, ita in præſenti *damna ab operibus factis* proponit, & ad hæc præcavenda Prætor introduxit remedia, quorum primo hoc titulo, de damno infecto, 2) de ſuggrundiis, & 3) protectionibus, agitur.

## Ad Rubricam.

*Suggrundæ* vel *ſubgrundia* vocantur, partes in tecto, vel qualibet ædium parte prominentes, ſtillicidii, imbris vel ſolis avertendi, aut alterius commodi gratia, *Wetter-oder Vordächer*, *l. 242. §. 1. D. de Verb. Signif. Protectiones* dicuntur ſi quid in fundo non quieſcit, ſupra fundum alterius tamen ſe extendit, ſpectandi cauſa, *l. 11. 12. §. 5. C. de ædif. priv.*

§. I.

*actio)* Ratio quia nullum factum vicini concurrit.

*vicinus)* domus ruinoſæ.

§. II.

*de calumnia jurat)* Si ſcilicet vexæ ſuſpicio adſit; alias non item.

*nude promiſſoria)* quia poſſidet bona immobilia, idcirco eſt immunis a ſatisdatione.

*Promiſſoria)* Tametſi enim ædes ſunt ruinoſæ, tamen eſt poſſeſſor rei immobilis, adeoque nuda promiſſione cavet; *Supra p. 59. §. 5.*

*cautionis)* ex hac cautione naſcitur *actio ex ſtipulatu*, & competit magiſtratibus municipalibus nunc cautionem poſtulare; hinc imploratio infra reperitur.

*decreto)* Cuſtodiæ cauſa; *p. 564. Tit. 4.*

*mandatis pœnalibus)* formulam de his mandatis infra adjecimus.

§. III.

*obligatus)* quod ſi tamen elapſo tempore adhuc periculum ruinæ duret, renovanda eſt cautio.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

*non tenetur)* hoc damnum enim non ex vitio operis oritur, ſed per caſum fortuitum datur, quem *ex regula* nemo præſtat.

*præciſæ ſunt)* quia licet rem meam meliorem reddere cum vicini incommodo, Menoch. *de præſumt. L. VI. præſumt. 29. n. 3*

*alia exempla)* Imprimis hæc regula locum habet, in refectionibus ædium, quæ enim cum detrimento vicinorum fiunt, dummodo in hac refectione nihil vel in aream etiam aërem ſaltem vicini immittatur; *l. 61. de Reg. Jur.*

*l. 26. h. t.)* Ex his legibus colligitur *regula:* quoties in re mea meam utilitatem promoveo, modo id non faciam animo nocendi vicino, toties nulla contra me datur actio.

§. V.

*l. 24. §. f. h. t.)* add. *l. Proculus 26. D. h. t.* ex hac lege fluit *axioma*: quod rem meam etiam cum vicini incommodo meliorem facere poſſum; id quod etiam procedit, circa molendina pneumatica.

*Furni)* Sed ſi deſint ſtatuta & conſuetudines, ſaltem unum pedem abeſſe debere ſtatuunt furnum a pariete vicini; ne per nimium calorem murus torrendo debilitetur, *tit. finium regundorum.* Stryck. *Diſſ. de jure furnorum, cap. 2., n. 72. ſeqq.*

*cavendum)* Imo in multis locis receptum eſt, ut nemo furnum *(Backofen)* exſtruere poſſit, niſi antea ibi fuerit. Eadem cautio exigitur, ſi vicinus ædes ſuas ad braxandum adaptet.

Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Jure *hodierno* hæc cautio apud eum, qui infe-

## Ad Rubricam.

*Suggrundæ* vel *ſubgrundia* vocantur, partes in tecto, vel qualibet ædium parte prominentes, ſtillicidii, imbris vel ſolis avertendi, aut alterius commodi gratia, *Wetter-oder Vordächer*, *l. 242. §. 1. D. de Verb. Signif.* *Protectiones* dicuntur ſi quid in fundo non quieſcit, ſupra fundum alterius tamen ſe extendit, ſpectandi cauſa, *l. 11. 12. §. 5. C. de ædif. priv.*

§. I.

*actio)* Ratio quia nullum factum vicini concurrit.

*vicinus)* domus ruinoſæ.

§. II.

*de calumnia jurat)* Si ſcilicet vexæ ſuſpicio adſit; alias non item.

*nude promiſſoria)* quia poſſidet bona immobilia, idcirco eſt immunis a ſatisdatione.

*Promiſſoria)* Tametſi enim ædes ſunt ruinoſæ, tamen eſt poſſeſſor rei immobilis, adeoque nuda promiſſione cavet; *Supra p. 59. §. 5.*

*cautionis)* ex hac. cautione naſcitur *actio ex ſtipulatu*, & compețit magiſtratibus municipalibus nunc cautionem poſtulare; hinc imploratio infra reperitur.

*decreto)* Cuſtodiæ cauſa; *p. 564. Tit. 4.*

*mandatis pœnalibus)* formulam de his mandatis infra adjecimus.

§. III.

*obligatus)* quod ſi tamen elapſo tempore adhuc periculum ruinæ duret, renovanda eſt cautio.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

*non tenetur)* hoc damnum enim non ex vitio operis oritur, ſed per caſum fortuitum datur, quem *ex regula* nemo præſtat.

*præciſæ ſunt)* quia licet rem meam meliorem reddere cum vicini incommodo, Menoch. *de præſumt. L. VI. præſumt. 29. n. 3*

*alia exempla)* Imprimis hæc regula locum habet, in refectionibus ædium, quæ enim cum detrimento vicinorum fiunt, dummodo in hac refectione nihil vel in aream etiam aërem ſaltem vicini immittatur; *l. 61. de Reg. Jur.*

*l. 26. h. t.)* Ex his legibus colligitur *regula:* quoties in re mea meam utilitatem promoveo, modo id non faciam animo nocendi vicino, toties nulla contra me datur actio.

§. V.

*l. 24. §. f. h. t.)* add. *l. Proculus 26. D. h. t.* ex hac lege fluit *axioma*: quod rem meam etiam cum vicini incommodo meliorem facere poſſum; id quod etiam procedit, circa molendina pneumatica.

*Furni)* Sed ſi deſint ſtatuta & conſuetudines, ſaltem unum pedem abeſſe debere ſtatuunt furnum a pariete vicini; ne per nimium calorem murus torrendo debilitetur, *tit. finium regundorum.* Stryck. *Diſſ. de jure furnorum, cap. 2. n. 72. ſeqq.*

*cavendum)* Imo in multis locis receptum eſt, ut nemo furnum *(Backofen)* exſtruere poſſit, niſi antea ibi fuerit. Eadem cautio exigitur, ſi vicinus ædes ſuas ad braxandum adaptet.

Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Jure *hodierno* hæc cautio apud eum, qui infe-

riorem juriſdictionem habet, exigitur: is enim merito cauſam hanc civilem tractat; vid. *Landes-Ordn. de anno 1555. tit. was zu Ober-und Nieder oder Erb-Gerichten gebürig, §. und alle §. 5. p. 57.* Miſſio ex primo aut ſecundo decreto in *Saxonia* in uſu non eſt; vid. *O. P. S. tit. 10. & Rec. Imp. de a. 1654. §. 36.*

## Vſus fori Germaniæ.

Uſus generaliter eſt cum omnibus interdictis, & in eo conſiſtit, quod *conſultius* ſit experiri remedio poſſeſſorio, quam petitorio.

## Vſus formularis.

*P. P.*

Denenſelben ſoll ich nicht verhalten, wie meines Nachbars Haus dermaſſen baufällig, daſs es leicht einfallen, und mein Gebäude gäntzlich ruiniren kan; Derowegen bin ich Dero richterliche Hülſe zu ſuchen genöthiget worden. Ergehet ſolchemnach an meine Hochgeehrte Herren mein dienſtliches Bitten, beſagten meinem Nachbar nachdrücklich aufzulegen,

Daſs er ſein baufälliges Haus unverzüglich abtragen, und dagegen ſolches in guten tüchtigen Stand bringen, immittelſt aber mir gnugſame Caution de damno infecto beſtellen ſoll.

Dieſes, wie es billig, alſo getröſte mich ohnfehlbarer Willfahrung und verharre &c.

*Was* Paulus *an uns wider euch angebracht, daſs erſehet ihr aus der Beyfuge mit mehrern. Wann uns dann der Ruin Eures Hauſes nicht unbekant: als wird euch hiermit auferleget, gleich nach Verleſung dieſes (aliquando additur, und zwar bey 20. 30. 40. Rthr. Straffe)*

*Solch baufälliges Haus abzutragen, und in tüchtigen Stand zu ſetzen,*

*damit wir zu anderer Verordnung nicht veranlaſſet werden dürffen.*

Secunda

Digitized by Google

### Secunda vice hæc Clauſula ſolet addi.

*Als wird unbeſchadet der bereits verwirckten Straffe euch hiermit bey 50. Rthlr. auferleget &c.*

Demnach mein Nachbar, *Cajus*, ſich über mein Haus, als ob ſolches baufällig, beſchweret, und um Abtragung deſſelben bey der Obrigkeit angeſuchet; ſolches aber nicht zu erweiſen, gleichwol E. E. Rath alhier auf die Sicherheit gedrungen: Als will ich

bey Verpfändung meines ſämtlichen Vermögens vor allem Schaden und Gefahr gut und Bürge, auch gehalten ſeyn, ſelbe auf meine Unkoſten zu erſetzen.

Zu mehrer Verſicherung habe ich dieſes eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt. So geſchehen.

N. N.

### Hinc formula:

Denenſelben kan ich nicht verhalten, wie mein Nachbar Titus ſein Haus eingehen laſſen, daſs es nunmehro gar eingefallen, und mein Haus völlig ruiniret. Wann dann Beklagter ſolchen Schaden zu erſetzen verbunden, (ſi vero cautio fuit præſtita, ita: Wann er mir dann gerichtlich verſprochen, daſs, woferne mein Haus Schaden leiden ſolte, wann ſein Haus einfiele, Er mir ſolchen erſetzen wolle) zumahl ich Jhn öffters diſfalls warnen laſſen, als ergehet an dieſelben mein dienſtliches Bitten:

Beklagten dahin anzuhalten, daſs er mir den erlittenen Schaden wieder erſetze; mein Haus in vorigen Stand bringe, und alle Unkoſten refundire &c.

## Lib. XXXIX. Tit. III.

## De

## Aqua & aquæ pluviæ arcendæ.

*Inſt. Lib. 2. tit. 3. Cod. Lib. 3. tit. 34.*

§. I.

ACtio *aquæ pluviæ arcendæ*) Datur illi, cujus agro opere alterius manufacto nocitura eſt aqua

aqua pluviæ, adverſus eum, qui dominus eſt ejus loci, in quo opus factum, ad id, ut opus in priſtinum ſtatum reſtituatur, *l. 1. §. 1. D. h. t.*

*in rem ſcripta*) Hinc datur adverſus quemcunque poſſeſſorem.

*patiatur*) Interim tamen hic ſumtus ab eo, qui opus fecit, ex interdicto *quod vi aut clam* repetit; *l. 12. 13. h. t.*

§. II.

*agri colendi cauſa*) Quid enim quis facit ad commodiorem agri ſui culturam, ob id vicino non datur actio; Stryk. *de action. forenſ. ſect. 1. num. 10. §. 45. in f.*

*ne aqua huic proſit*) Datur enim hæc actio: Si aqua pluvia noceat, vel plus noceat, quam antea, non vero datur, ſi non proſit, nec ut proſit; *l. 1. §. 12. h. t.* ibique Brunnem. *n. 3.* Stryk. *diſſ. de damno rebus alienis illicite illato, cap. 2. n. 152. ſqq.*

*loquuntur*) Scilicet qui aliquid facit, ut principaliter alteri noceat, nullo habito reſpectu utilitatis, vel neceſſitatis ſuæ, id *ad æmulationem* feciſſe dicitur; Stryk. *diſſ. de Jure Aemulationis, cap. 3. n. 6. ſqq.*

Uſus generalis, uti ſupra dictum, in Titulo præcedenti, ſatis apparet.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

Marcus erſcheinet, und ſaget kürtzlich, was maſſen *Paulus* ſein Nachbar in der Schlippe bey ſeinem Hauſe das Waſſer dergeſtalt verdämmet, daſs es nicht ablauffen kan, einfolglich auch *Klägers* Hauſe und Wänden groſſen Schaden thun muſs. Wann dann *Beklagtem* ſolch Unternehmen nicht zugelaſſen werden kan: Als iſt *Kläger* gerichtliche

che Hülffe zuſuchen veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort zu erkennen,

Daſs *Beklagter* den Waſſer-Schutz wegzunehmen, und der Trauffe, oder dem Waſſer, ſeinen ordentlichen Gang und Lauff zu laſſen, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig &c.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, welcher geſtalt *Paulus*, ſein Nachbar, in der bey ſeinen Hauſe befindlichen Schlippe den Waſſer-Lauff vermauret, und ob wohl *Kläger* ſich darüber beſchweret, doch ein gantzes Jahr ſich damit aufgehalten habe, ehe er ſolche Mauer wieder weggeſchaffet. Wann dann indeſſen das Waſſer in ſeinem Hauſe dergeſtalt aufgeſchwollen, daſs ſolches nicht nur in den Keller gelauffen, ſondern auch die Grund-Mauer dergeſtalt eingeweichet, daſs ſein Haus davon vor 8. Tagen eingefallen, und er in die 600. Rthlr. Schaden gerathen, *Beklagter* aber ſolche zu erſetzen ſich weigert: Als iſt er zu klagen bewogen worden. Bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert wird, zu erkennen,

Daſs Beklagter die libellirten 600. Rthlr. nebſt dem Intereſſe, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Conf. *Guil.* Leyſer, *Diſp. de aquæ pluviæ arcendæ actione. Viteb.*

# Lib. XXXIX. Tit. IV.
# De Publicanis & Vectigalibus & Commiſſis.

*Cod. Lib. 6. tit. 61. & 62.* jung. *Lib. 5. tit. 41. & Lib. 10. tit. 16. & 19.*

## Connexio.

AGitur nunc de *damnis* illatis per *perſonas*: quia autem publicani conſtituti ſunt locatione conductione

ductione: hinc de eorum officio juxta illum Titulum judicandum fuit. Sed ſi *hodie* in officio peccent, non ſecundum jus Romanum, ſed provinciale, puniuntur.

§. I.

*Publicani*) Vocantur apud nos *Zöllner*, *Mautner*, *Gleits-Einnehmer*, qui nudum præſtant miniſterium, in vectigalium collectione.

§. II.

*Vectigal*) Sunt reditus rei publicæ præſtandi pro mercibus invectis vel evectis, negotiationis cauſa: german. *Vors Gleithe.* Extenditur *hodie* ad *Acciſam*, & omnem pecuniam ſub alio nomine & titulo exactam. Potius ſtatuo, quod ſit ita dicendum, ſi a ſolis ſubditis *Acciſa* eſt ſolvenda, poteſt illam quilibet Dominus ſuperior in territorio introducere, ſine conſenſu Imperatoris; non idem, ſi ab extraneis ſit ſolvenda.

*principis arbitrio*) Imo non dependet. Principum poteſtas & arbitrium maxime per *Capitulationes Imperatorias* & noviſſimæ *Carolinæ Art. 8.* circumſcribitur ac reſtringitur, & graviſſime, ne quid circa vectigalia mutetur, ſancitur, nec non cuilibet ſibi ipſi adverſus innovantem jus dicere permittitur; vid. *Capitulat. CAROLI VI. Art. 14.*

§. III.

*Adquiritur*) i. e. qui iis vectigalia conduxerunt, *l. 2. h. t.* *Hodie* inter fiſcum & conductores dividi ſolet.

*profeſſus*) Jure *Lubecenſi part. II. tit. 3. art. 6.* auriga, qui vectigal defraudavit, nonaplum inferre,

Digitized by Google

ferre, & præterea mulctam quatuor marcarum exſolvere debet; Mev. *ad Jus Lubec. cit. loc.*

*ſupinus*) h. e. ſi facile ſcire potuit, vectigal eſſe ſolvendum, ex ligno forte appoſito, *aus der Zoll-Stange.*

§. IV.

*Merces non profitentur*) Merces dominorum non in commiſſum cadunt, ſed res propriæ vectorum; *l. 14. h. t.* quia ipſe dominus fraudem & delictum non contraxit. Pœna tenet ſuos autores; *l. 8. §. 1. l. 11. §. 2. h. t.* Stryk. *uſ. mod. h. t §. 17.*

*dilata*) Idem ſine dubio obtinet, ſi quis ad ſolvendum vectigal paratus, Publicanus vero in mora exiſtit illud vectigal accipiendi.

§. V.

*Sine dolo*) vel lata culpa.

§. VI.

*Regia*) Ergo ſi quis viam commodiorem quærat, *wenn er Auswege ſuchet*, & ibi deprehenditur, princeps non obligatur.

*tenetur*) Sunt enim, qui damnum a Magiſtratu reſarciendum eſſe indiſtincte autumant, juxta *R. J.* ſed cum ille loquatur de iis temporibus turbidis, quæ ante conſtitutam *publicam pacem* in *Germania* fuerunt, ad *hodierna* tempora, ubi princeps vectigalia in compenſationem impendiorum, ad reparationem pontium & viarum exigere ſolet, applicari nequit; niſi tamen pro ſecuritate aliquid in ſpecie ſolutum fuerit, Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 2.* Strauchii *diſſ. de regali vectigalium jure, §. 50. not. 23.*

## Uſus fori Germanici.

Uſus hujus tituli exiguam præſtat utilitatem, quia

quia potius ad politicam ſpecialem, quam ad jus civile, ſpectat, & unice ab arbitrio principis, non judicis, dependet.

## Quoad uſum Juris Saxon. Elector.

notandum, quod *commiſſi pœna hodie* ad res prohibitas, quæ importantur vel exportantur, extendatur, e.g. *Contraband-Waaren*, conf. *Mand. El. de probibita exportatione frumenti de anno 1662. §. Uberdiſs ſoll*, quas in Saxonia quivis Magiſtratus eo nomine imploratus arreſto adficere & pœnis legitimis ſubjicere debet, juxta *Reſol. Grav. de anno 1661. gr. 114. C. 5. p. 1064.* junct. *L. R. L. 2. a. 27.* it. *das Saltz-Licent-Patent de anno 1657. App. C. §. 91.* Quod res ad agriculturam pertinentes, & quæ in uſum proprium inferuntur aut exercitui paratæ ſint, a vectigalibus immunes habeantur, vid. *Reſol. Grav. de anno 1661. von Cammer- und Rent-Sachen. gr. 9. C. S. p. 1080.*

## Uſus formularis.

*P. P.*

*Theophilus* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er unlängſt *nach Dreſsden über Meiſſen* mit 4. Pferden und 1. Wagen gereiſet, da ihm *Marcolphus* als Zöllner und Pachter des Geleits zu *Meiſſen* 1. Rthlr. 12. Gr. abgefordert. Weil aber Kläger ſich deſſen übermäſſig und ungewöhnlich verweigert, iſt *Beklagter* zugefahren und hat ihn nicht nur 6. Löcher in den Kopf geſchlagen, ſondern auch ſeinen Scharlachenen Mantel, welcher 50. Rthlr. gekoſtet, de facto behalten. Wann dann *Kläger* dem Feldſcherer 24. Rthlr. Heiler-Lohn geben müſſen, welche aber nebſt dem Mantel *Beklagter* zu reſtituiren verweigert; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo hierdurch gefordert wird, zu erkennen,

Daſs

Daſs *Beklagter* die libellirten 24. Rthlr. nebſt dem Intereſſe moræ, wie auch dem Mantel, ſamt allen übrigen Schaden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, auch dieſes Exceſſes halber nachdrücklich billig geſtraffet werde. &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCXCIX.*

# Lib. XXXIX. Tit. V.
## De
# Donationibus.

*Inſt. Lib. 2. tit. 7. Cod. Lib. 8. tit. 54. 55. 56. Nov. 92. Diſt. 16. Lib. 3. tit. 24.*

## Connexio.

HActenus de Judiciis, quæ oriuntur ex variis cauſarum figuris, quibus damna averti ſolent, nunc de illis, quibus *lucra* capimus.

### §. I.

*Confert*) Hoc vocabulum *late* ſumitur, & *conventionem* & *traditionem* in ſe comprehendit, alteri quid *promittit*, vel *remittit*, & ſi *traditio* accedat, eſt actus, quo rei noſtræ dominium in alterum conſentientem, ex liberalitate, transferimus. Exinde aliqui donationem dividere ſolent, in 1) *conventionalem*, quæ ſolum in conventione & terminis pacti legitimi conſiſtit; 2) *realem*, ubi traditio accedit.

*fit*) h. e. ut mortis mentio non fiat, tanquam cauſa movens: nam & ægrotus inter vivos donare poteſt; conf. *p. 598. §. 2.*

### §. II.

*Patrem*) Patris tamen donatio valet: 1) ob bene

bene merita ſingularia; Struv. *exerc. 40. th. 7.* 2) ſi fiat, ex cauſa peculii, caſtrenſis & quaſi, *l. 1. C. de caſtr. pec.* & peculio adventitio extraordinario; 3) ſi juramento confirmata ſit; Struv. *d. th. 7.* Et contra filius familias majorennis patri ſuo valide donare poteſt; Carpz. *Lib. 6. Reſp. 118. n. 14. ſqq.* minorennis vero patri donare nequit, licet decretum & curatoris conſenſus intervenerit; *Dec. Elect. 23.* ob diverſitatem rationis prius contingit: filius enim acquirit patri, non autem pater filio; *l. ult. C. d. impub. & al. ſubſtitut.*

*ubi unitas ceſſat*) Poterit item pater filio vel filiæ ad dotem vel donationem propter nuptias valide donare, atque hoc caſu *unitas*, quæ ex patria poteſtate oritur, donationem non vitiet; *l. 35. fam. erciſc.* add. *Conſt. Elect. 12. part. 11. in fin.* & *Spec. Sax. Lib. 1. art. 12.* Quum itaque donatio inter vivos ſit ſecundum *Aut.* §. *1.* pactum legitimum, ſequitur; 1) ut ſolo conſenſu utriusque perficiatur, §. *2. J. h. t. l. 19.* §. *2. ff. h. t.* adeoque 2) nihil hodie refert, ſive *traditio intercedat*, *l. 1. pr. l. 6. ff. h. t.* ſive ſtipulatio, *l. 33. ff. h. t.* ſive nudum pactum etiam tacitum; modo probari poſſit, vere factam eſſe donationem; *l. 25. ff. de prob. l. 7. pr. ff. h. t.* Ex eodem patet, *Donationes ab omnibus fieri* poſſe, qui paciſci poſſunt, ac dominium rerum ſuarum in alios transferre, §. *40. J. de rer. diviſ.* hinc facile ratio eſt reddenda: 1) *cur donationes inter patrem & filium non valeant;* nam quia pacta a perſonis ineuntur, conſequens eſt, ut pater & filius inter ſe non poſſint paciſci; cum filiifamilias ratione patris non ſint perſonæ, ſed res: quia non melioris conditionis,

Digitized by Google

nis, quam ſervi, filiifamilias videbantur; hinc reſpectu patris, in cujus poteſtate erant, non perſonis, ſed rebus, filiifamilias referebantur, *Merill. obſ. 3. 4. l. 1. §. 1. ff. pro don.* Ad *civitatis* tamen *jura* & cauſas publicas quod attinet, pro perſonis, civibus & patribusfamilias habentur, *l. 9. D. h. t. l. 14. pr. ff. ad SCt. Trebell.* 2) *cur nec donationes conjugum ratihabeantur?* cum enim *uxores olim in manum convenirent* & tunc loco filiarumfamilias eſſent; inter eum vero, qui in poteſtate erat, & qui aliquem in poteſtate habebat, nulla erat obligatio; *l. ult. C. de impub. & al. ſubſtit.* quamvis uxores *rarius* in manum convenirent: attamen hodierni *mores* jus vetus ſervarunt ob varias rationes: *partim*, ne concordia pretio conciliari videretur, *partim*, ne matrimonia diſcuterentur, ac venalia fierent, ſi non donaret is, qui poſſet; *l. 1. 2. 3. ff. h. t.* 3) *Cur nec filiisfamilias, niſi permittente patre, vel ex peculio caſtrenſi, quaſi caſtrenſi, ac adventitio extraordinario donare liceat? l. 7. pr. §. 1. 2. 3. l. 7. §. 1. ult. ff. h. t. Nov. 117. cap. 1. §. 1.* Ex hiſce prioribus ſequitur: 4) *cur tutores, curatores, procuratores, haud poſſunt donare? l. 22. l. 46. §. ult. ff. l. 16. C. de adm. tut.* nec penduellionis rei, *l. 31. §. ult. ff. h. t.* nec olim capitis damnati, *l. 15. ff. h. t.* & quia denique ſecundum noſtram annotationem *donatio* eſt *liberalitas*, hæc liberalitas autem eſt vel *ſimpliciter* talis, vel *reſpectiva*, ſeu relata; hinc Dd. hanc dicunt dotis dationem, donationem propter nuptias, donationem remuneratoriam, & quæcunque ad certum finem fiunt, *l. 1. pr. §. 1. ff. h. t.* illam vero *ſimplicem*, quæ ex ſola liberalitate contingere ſoleat, vid. Heineccii *Elem. ff. ad h. t.*

## §. III.

*Donari*) Quia de transferendo dominio hic agitur, hinc res omnes, quæ ſunt in commercio, etiam alienæ eatenus, uſucapi poſſunt, præſentia & futura donari queunt; *l. 18. §. ult. ff. h. t. l. 35. §. 4. C. h. t.*

*acceptatio*) In hoc enim *differt* donatio a legato, quod vivo legante neceſſario non eſt acceptandum: quia donatio pro pacto habetur. Hinc donatarii voluntas in donatione ſimpliciter neceſſe eſt: quia non acceptata nihil valet, *cit. l. 10. h. t.* & ſufficit, ſi ex poſt acceptatio facta ſit: nam ignoti nulla voluntas; hinc, ſi donans antea moriatur, ſine effectu, ob non factam notitiam & acceptationem, habetur, & ad donatarii heredes non transfertur; *l. 2. §. 6. h. t.*

*debiti*) Hoc ita favore liberationis, ad quam jura procliviora ſunt quam ad obligandum; *l. 47. D. de oblig. & action.* recenſetur caſus, ubi alias donatio ſine acceptatione valeat, ſcilicet ſi donatarius donantem prius rogavit: eo ipſo enim acceptatio in anteceſſum facta eſſe cenſetur.

## §. IV.

*Omnia-bona*) Hoc tamen caſu prius æs alienum ſolvendum, & poſtea neceſſariæ vitæ bona detrahenda: quia hæc ſemper intelligitur: *ſalvis ſubſidiis vitæ neceſſariis.* Sic etiam in hac donatione, quia *ſtricti juris* eſt, bona incorporalia ſeu jura & actiones haud continentur, quippe quæ tertiam bonorum ſpeciem conſtituunt; *l. 15. §. 2. D. de re jud.* Stryk. *Caut. Contr. Sect. 3. cap. 9. §. 4.*

*omnia*) De quibus ſcilicet donans libere diſpo-

diſponere poteſt. Licet enim *jure veteri* bona immobilia ſine heredum conſenſu alienari non poterant, *Land-Recht Lib. 1. art. 52.* Quod etiam *hodie Lubecæ*, *Hamburgi* & alibi obtinet, quoad bona hereditaria, *Erb-Guther*; de adquiſitis *errungenen Güthern* libere diſponunt; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 10. ſeqq.*

*Facultatem*) Eſt enim in jure noſtro evidens *exemplum* in arrogatione: arrogatus enim cum omnibus ſuis bonis tranſit in poteſtatem patris arrogantis, & ſic teſtamenti factionem amittit.

*n. 10.*) Engelb. *ad D. diſp. 20. §. 29.* Carpzov. *Lib. 5. Reſp. 65.* Brunnem. *ad d. l. 35. §. 4. ſeq. C. h. t. n. 17.*

*noſtris*) Ubi per pacta, v. g. dotalia vel alia ſucceſſoria, teſtandi licentia poteſt adimi; vide hanc in rem præjud. apud Beyerum *h. t. poſ. 5. lit. C.*

§. V.

*Solidos*) Jure *civili* vocantur aurei, *§. Inſt. de obligat. quæ ex quaſi-delict.* & per *ſolidum* in *Marchia*, *Saxonia* & vicinis locis intelligunt *Ducatum*, qui conſtat 2. Rthlr. 12. Gr. & ſic 500. Ducati in ſe continent 1250. thaleros, ſecundum Struv. *Exerc. 40. th. 10.* Hopp. *Ex. Inſt. h. t. qu. 15.* & Schilt. *Exerc. 43. §. 11.* qui *Exercit. 4. de poſtulando* deducit, *ducatum* apud *Romanos* non in uſu, ſed *aureos* ſolum fuiſſe a 2. Rthlr. 12. Gr. æſtimatos.

*monetæ*) ſcilicet imperiales & ſic ex *moneta hodierna* donare quis poteſt 1333. Rthlr. 8. Gr. ſi ſolidus aureus pro 2. Rthlr. 16. Gr. æſtimetur, uti *Jure Saxonico* aurei pro Hungaricis compu-

tantur ducatis, *P. 2. Conſt. El. 12.* ibique Carpzov. *def. 12.*

## §. VI.

*Inſinuatio judicialis*) Ratio poſita eſt in præſumtione fraudis; ſubſiſtit tamen donatio ad concurrentem ſummam; *Ratio*; utile per utile non debet vitiari; judex enim negotio auctoritatem, Actuarius vero fidem conciliat, hoc protocollo inſerendo; Stryk. *h. t.* Per procuratorem autem hæc inſinuatio fieri poteſt; *l. 1. §. 2. D. de procur. reg. 68. de R. J. in 6to & l. 4. D. l. 5. 6. & 10. C. h. t.* & hac omiſſa, donatio eſt ipſo jure nulla quoad exceſſum, & qui repetitur condictione ſine cauſa, *l. 21. D. h. t.*

*quocunque*) Contrarium hujus aſſertionis prægnantibus argumentis aſſeverat Thomaſius in *uſ. pract. D. h. t.* ubi dicitur, quod ſit *prudentiæ*, in foro competenti, ſeu domicilii, ejusmodi inſinuationem immobilium aut omnium bonorum ut expediri curemus, & quidem in *Saxonia* hæc donatio inſinuari debet in foro rei ſitæ; Carpzov. *p. 2. conſt. 12. def. 19.* Schilt. *cit. l. §. 18.*

*an vero levis?*) De qua ſcilicet conſtat, *utrum* pecunia male ſit conſumtura; *vel* etiam de qua conſtet, quod illicitis artibus alterum ad donandum adegerit.

*non debet*) Videlicet leges ſingulares profuſiones impedire nequeunt, ſed prohibent ſaltem, ne quis uno tempore ſuum patrimonium exhauriat. Itaque ſi quis uno tempore pluribus ultra quingentos ſolidos donet, & ſi revera plures donationes ſint, inſinuatio tamen neceſſaria eſt; vid. Brunnem. *ad l. 34. C. de donat. n. 28.*

§. VII.

Digitized by Google

§. VII.

*plures donationes*) Si quis magnas liberalitates in eandem faciat perſonam, quarum ſingulæ 500. ſolidos ſuperant, bene tamen compoſitæ.

*legis*) Sed tale intervallum interceſſerit, intra quod donator ſatis deliberare potuit, quid ſibi conſultum ſit vel non; ſecus vero, ſi eodem tempore factæ, etiamſi documento inſertum ſit: tot eſſe donationes, quot res, hæc clauſula in fraudem legis adjecta videtur; Lauterb. *h. t.*

*nequit*) ob *regulam*, quod contra jus prohibitivum nulla valeat renunciatio, & quæ pro forma ſunt, illa non ſunt ſubjecta arbitrio contrahentium.

*reddit*) Scilicet *jure Civili*, ob eandem rationem *l. 5. C. de LL.* Jure *Canonico* vero omne juramentum eſt ſervandum, hinc alii DD. diſſentiunt; aſt quia hoc juramentum tendit adverſus præſcripta legum & adverſatur juſtitiæ, verior eſt autoris noſtri ſententia. Multi defendunt contrarium in praxi; arg. *cap. 28. X. de Jurejurand.* vid. Stryk. *de Cautel. Contr. ſect. 2. cap. 9. §. 5.*

§. VIII.

*Captivorum*) Scilicet illorum, qui ad triremes condemnati ſunt, vel a Turcis tanquam infidelibus hoſtibus capti.

*militibus donant*) i. e. res mobiles & ſe moventes; *l. 20. §. 1. D. de Capt. & poſtlim.*

*donatio remuneratoria*) Quia proprie hæ donationes non dantur; quo autem ſubſiſtant, requiruntur merita non quidem officialia, ſed ſingularia, ad ſuſtinendam donationem remuneratoriam; Brunnem. *ad l. f. D. de donat. int. vir. & uxor.* hinc

ob difficultates *melius* exiſtimo, hæc donatio ut inſinuetur judici; Schilt. *ad D. Ex. 43. §. 11.*

*a principe & principi*) i. e. Imperii Germanici ſtatibus, qui Jus ſuperiotatis territorialis exercent.

*fieri*) præſente tamen Actuario: eſt enim actus voluntariæ jurisdictionis.

*gaudent*) bene tamen Jure *Canonico*, quod in pleriſque ſequimur.

§. IX.

*Donatio*) Hæc lex quidem ſoli patrono ius revocandi donationem concedit, ſed *uſu fori* ad alios donatores extenditur; Carpz. *P. 2. Conſt. 12. def. 22.*

*inofficioſa*) quæ ſcilicet lædit legitimam, ex hoc argumento a liberis revocari poteſt, quod pater chartis luſoriis vel alio luſu perdiderit, ut ſuppleatur legitima: quicquid enim pater donando perdere nequit, id eo minus ludendo facere poteſt. Contratrium docet Lauterb. *cit. loc.* & limitat, ſi pater omnia bona perdiderit; & *actione ſubſidiaria* hanc pecuniam perditam ex *l. f. C. de aleator.* repetere poteſt; quod *Camera Imperialis* approbavit.

*facta*) ſi extraneo facta donatio, *communis eſt ſententia*, quod in fraudem liberorum tota donatio revocetur, ad *hanc l. 1.* ſcripſit *Tractatum* TIRAQVELLVS, qui inter ejus *opera* extat.

*l. 1. & 7. C.*) potius ex *l. 1. C. h. t.* ſtatuendum, quod donatio non in totum: ſed quoad partem tantum lædentem, auferri ſoleat, non obſervata diſtinctione, an dolus adfuerit nec ne.

§. X.

Digitized by Google

§. X.

*liberi ſupernaſcuntur*) licet enim unus filius & una filia naſcatur.

*cogitavit*) Qando autem renunciavit ſupervenientiæ liberorum, valere dicunt renunciationem ſalva legitima; Beyer. *ad D. h. t. poſ. 11. & 12.*

§. XI.

*Si conditionem - non impleverit*) fides tunc fracta eſt.

*Si ingratus*) ob donatarii delictum ingratitudinis poſt donationem factum; Lauterb. *d. l. §. 7.*

*ei intulit*) i. e. ſi illatæ fuerint injuriæ reales, vel pedibus vel morſu.

*vitæ inſidias ſtruxit*) imo ſi teſtimonium contra eum dixexit, ut exinde pœna capitali affici poſſit; hinc per verſum dicitur:

Ingratum faciunt: 1) atrox injuria; 2) damnum;
3) Impia dextra; 4) fides fracta; 5) pericla necis.

*non admittuntur*) quia leges pœnales non ſunt extendendæ, ſed reſtringendæ, & omnes ad priores referri poſſunt.

§. XII.

*Solus donator*) Competit hæc actio omnibus donatoribus revocatoria, donator autem moriendo & non revocando remiſiſſe videtur injuriam illatam, modo ſpatium conquerendi ſuperfuerit; *l. f. C. de revoc. donat.* Stryk. *h. t.*

*non vero heredes*) aliud eſt, ſi donator non tacuerit, ſed vivus initium querimoniarum fecit *c. l. f.* etiamſi extrajudicialiter abſque litis conteſtatione,

per teſtamentum tamen voluntatem declaravit mutatam, tunc hæc actio quoque heredibus datur; Lauterb. *d. l.* §. *50*.

*tendit*) vindicta autem per mortem depoſita cenſetur; ſimile exemplum eſt in actione injuriarum.

*Contra heredem*) quia eſt ex delicto & pœnalis: delicta vero ſuos autores debent tenere, *l. 22. C. de pœn.* §. *1. Inſt. de temp. & perp. act.*

§. XIII.

*nequit*) Poſſe tamen renunciari ob alia remedia, quibus coerceri poteſt ingratitudo, v. gr. actio injuriarum; vid. Thomaſius *in Uſ. pract. D. h. t. p. 306.* qui ibidem putat, dicta *lege finali. C. de revoc. donat.* valere, quando ſimpliciter renunciatio abſque juramento facta ſit: quia tota hæc actio vindictam ſpirat, nec valet in contrarium. Quæritur: *Ob eine Donatio kan revociret werden, wenn er ſagte, wenn du mich gleich noch ſo ſehr beſchimpfeſt?* Reſp. quod *ſic*. Ratio, quia ad delinquendum hæc revocatio invitat; ſalva enim eſt donanti actio injuriarum, & judici jus puniendi.

*Si juramentum renunciationi acceſſerit*) Illud ſæpe *quæritur*, ſi donatarius adjectum ſibi modum pro parte impleverit, pro parte vero non, an revocatio locum habet? *Negatur*, quoniam 1) pœnæ ſunt reſtringendæ; 2) Jura, quæ revocationem permittunt, donatarium nihil plane implevisſe ſupponunt; *l. 10. C. de revoc. donat.* ibi: *implere minime. l. 3. de Condict. ob cauſ.* Itaque donator hoc

Digitized by Google

hoc caſu ad ſupplendum quod deeſt, non ad intereſſe, agere poteſt. *Quæritur:* an bona donata perpetrata ingratitudine revocari, & hæc revocatio renunciari poſſit? prius *affirmatur* & poſterius *negatur;* etſi jurato facta ſit; aliud eſt, ſi juramentum de non revocando propter ingratitudinem ſit præſtitum; Lauterb. *d. l. §. 52.* hoc enim non debet eſſe vinculum iniquitatis.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

Quod donatio Geradæ in *Saxonia* juxta formam determinatam ſuſcipi debeat, conf. *P. 2. Conſt. Elect. 14. & Deciſ. Elect. 22.* præjud. *F. J. L. M. Febr. 1711.* & inſinuanda eſt hæc donatio apud Acta, quatenus 500. aureos excedit; vid. *P. 2. C. El. 14. §. ſo aber & P. 2. C. El. 12.*

*Immobilium* donatio coram judice competente rei ſitæ inſinuari debet, ad effectum transferendi dominii; arg. *L. R. L. 1. art. 52. Weichb. art. 20. Dec. El. 45.* & ejusmodi donatio citra inſinuationem, quatenus 500. aureos excedit, eſt vitioſa; *P. 2. C. El. 2. §. zum andern.* Suſtinetur etiam Jure Sax. donatio mobilium a patre in filiumfamilias collata; arg. *L. R. L. 1. art. 10.* uti pronunc. *F. J. L. M. Mart. 1720.*

## Vſus fori Germanici.

Uſus forenſis approbat *donationem inter patrem & filium* indiſtincte, ſi a parente ante mortem non fuerit revocata, atque adeo in vim quaſi prælegati reſoluta, ſi ex ceteris liberis nemo in legitima lædatur. Deinde donationem *inter conjuges*, quantum ad *mobilia*, firmiter fieri, quoad bona

na vero *immobilia* aut incorporalia non aliter, quam, ſi uxor donans gaudet Curatore, & in donatione *omnium bonorum* acceſſerit judicis Confirmatio, quibusdam in locis corporale juramentum, quod etiam deſideratur, ſi donatio quingentos ſolidos ſuperet & donans non liberos habeat, vel ipſis non præjudicetur.

## Vſus forenſis formularis.

### *Gerichtliche Schenckung.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſtellet vor, wie er dem *Sejo* 2000. Thlr. geſchencket, deſſen er ſich hiermit erkläret, und daſſelbe Gerichtl. zu regiſtriren, auch in forma probante auszufertigen dienſtl. gebeten haben will.

### Mox Donatarius pergit ita:

P. P.

*Sejus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vernommen, wie ihm *Titius* 2000. Thlr. geſchencket. Gleichwie er nun ſolches mit ſchuldigſten Danck erkennet: alſo bittet er hiervon unter dem Gerichts-Siegel und gewöhnlicher Unterſchrift ihme Abſchrift wiederfahren zu laſſen.

### *Gerichtliche Confirmation.*

### Confirmatio autem ita eſt concipienda.

Nachdem heute Acto *Titus* und *Sejus* vor uns, denen Stadt-Gerichten alhier, perſöhnlich erſchienen, und jener vorgebracht, daſs er dieſen 2000. Thlr. verehret hätte, der Donatarius auch ſolches acceptiret, und um gerichtliche Confirmation angeſuchet; hierbey auch nichts bedencklíches vorgefallen: als iſt dieſe Schenckung in quantum de Jure aufgenommen und Obrigkeits wegen confirmiret worden. So geſchehen

N. N.

Do-

Digitized by Google

### *Donatio omnium bonorum.*

P. P.

Und zu Bezeugung meiner gegen beſagten *Marcum* tragenden Zuneigung, will ich demſelben alles mein Vermögen liegend nud fahrend, gegenwärtiges und zukünftiges, nichts überall davon ausgeſchloſſen, es beſtehe daſſelbe in Gerechtigkeiten oder auſſenſtehenden Schulden, Kraft dieſes geſchencket haben &c.

### *Klage ob defectum traditionis.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titus* ihme vor halber Jahres Friſt 2000. Thlr. aus freyen Willen geſchencket. Ob nun wohl Kläger ſolches mit Danck acceptiret, ſo hat doch Beklagter hernach die Ubergabe, alles gütlichen Erinnern ungeachtet, nicht bewürcken wollen. Derowegen er zu klagen veranlaſſet worden, fordert hierauf von Beklagten deutliche Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 2000. thl. nebſt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

### *Klage ob defectum legitimæ.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich, wie ſein Vater, *Marcus*, dem *Paulo* alle ſeine unbeweglichen Güther geſchencket und übergeben, nach deſſen Tode aber ſich gefunden, daſs nach Abzug derer Schulden, auſſer denen Grund-Stücken nichts mehr übrig, davon Klägern ſein Pflicht-Theil abgerichtet werden könne. Weiln nun Beklagter zu deſſen Ausanrwortung ſich nicht bequemen will: als iſt Kläger zu klagen bewogen worden, fordert demnach von Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs

Daſs Beklagter Klägern von dieſen geſchenckten Güthern ihme die gebührende Legitimam auszuantworten, ſowol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

### *Klage ob ingratitudinem.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie er vor 4. Jahren *Sejo* 2000. Thl. geſchencket und übergeben. Ob nun wol Kläger vermeynet, es würde Beklagter ſich der Gebühr nach danckbarlich gegen ihm hiervor erweiſen: ſo hat er doch ſolches gäntzlich unterlaſſen, indem er ihn vor 3. Wochen nicht allein in einer öffentlichen Verſammlung vor einen Ehebrecher geſcholten, ſondern daſſelbe Pasquill-weiſe ausgeworffen; wodurch dann Kläger veranlaſſet worden, ſolche Donation zu revociren, und gegenwättige Klage anzuſtellen; Dieſemnach fordert Kläger vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter wegen ſolcher groſſen Undanckbarkeit die geſchenckten 2000. Thl. Klägern wieder auszuzahlen, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

### *Klage ob ſupervenientiam liberorum.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, daſs ſein Vater, *Marcus*, als er noch ohne Kinder geweſen, beklagten *Sejo* 4000. Thlr. geſchencket: es habe aber der Donator hierauf *Silviam* geheyrathet, und mit ihr Kinder erzeiget, ſo daſs ſolche Schenckung nach Maaſsgebung derer Rechte, von ſich ſelbſt wieder erloſchen; Ob nun wol ſolche 4000. Thl. nicht nur Klägers Vater, ſondern auch Kläger ſelbſt, vom Beklagten zum öftern wiedergefordert: ſo habe er doch in Güte ſich nicht darzu bequemen wol-

Digitized by Google

wollen. Derovvegen er zuſklagen bevvogen vvorden, fordere auch hierauf von Beklagten Antvvort, und nach deren Erfolg bitte er zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 4000. Thlr. nebſt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Donatio judicialis omnium bonorum.

Vor denen *Adelichen Einſiedeliſchen Gerichten* zu *Lobſtädt* und *GoerWitz* ſind unter geſetzten Dato an gewöhnlicher Gerichts-Stelle in Perſon erſchienen; *Regina*, *Andreas Goerths zu Goernitz* hinterlaſſene Wittbe, cum Curatore in genere conſtituto, *Jacob Döring* zu *Lobſtädt* an Einem, dann *Andreas Fiſcher* zu gedachten *Görnitz*, am andern Theile, und hat *erſtere* an und vorgebracht, was geſtalt ſie ſich entſchloſſen, gedachten *Andreas Fiſchern*, als ihrer Sel. verſtorbenen Tochter hinterlaſſenen Ehemanne und ietzigen Witber, in Anſehung der von ihm empfangenen vielen Liebe und Gutthaten, ihr ſämtliches Vermögen, bevvegliches und unbewegliches, ietziges und zukünftiges, auch auſſenſtehende Schulden, und in ſumma alles und iedes, es habe Namen wie es wolle, inſonderheit aber diejenigen *Ein hundert* und *fünf* und *ſiebenzig Fl.*, vvelche ſie laut des unterm 26. Mart. 1691. vor hieſigen Gerichten getroffenen Erbkauf-Contracts, gedachtem ihren ſelig verſtorbenen Ehemanne, *Andreas Goerthen*, zugebracht, und aus deſſen Verlaſſenſchaft noch nicht ausgezahlet bekommen hätte, durch ein *Geſchencke oder Uebergabe unter denen Lebendigen*, zu ſchencken und zu übergeben.

Nachdem nun hierauf ermeldte *Regina Goerthin* cum Curatore prædicto, Inhalts vorſtehende ihrer Erklärung ebenfalls bemeldtem ihren Eydam, *Andreas Fiſchern*, ihr *ſämtliches Vermögen, ſo wol ietziges als zukünftiges, bewegliches und unbewegliches als auch auſſenſtehende Schulden, und in Summa alles und iedes*, es habe Namen

wie

wie es wolle, inſonderheit aber obbeſchriebene ihr zuſtehende 175. Fl. Einbringen dergeſtalt geeignet, übergeben und geſchencket, daſs dieſer, oder nach deſſen Todte, deſſen hinterlaſſene Erben, ſich deſſelben nach Belieben anmaſſen, auch obige 175. Fl. Einbringen nur behalten, und damit allenthalben, als mit einem wahren Eigenthum eigenes Gefallens gebahren, hiernechſt aber auch gehalten ſeyn ſollen, nicht nur ſie, nach ihrem Gott gebe ſeligen Tod auf ſeine des Donatarii, oder deſſen Erben, Koſten, Chriſtlich und gewöhnlichen Gebrauche nach, ehrlich zur Erden beſtatten zu laſſen, ſondern auch ihr, den von ihren verſtorbenen Ehemanne ſeligen, in dem mit gedachten *Andreas Fiſchern*, als ietzigen *Donatario*, über deſſen hinterſaſſer Guth zu *Goernitz* am 7. May 1717. Gerichtl. getroffenen Erb-Kauff bedungenen Auszug iedesmal richtig zu reichen, und hierüber auf ihr Verlangen jährlich *zwölff Fl.* Meiſsn. zu ihrer freyen Diſpoſition, bis an ihr ſelig Ende ihr auszuzahlen, als weswegen ſie ſich an nur angeregten des Donatarii hinterſaſſer Guthe die Hypothec ausdrücklich vorbehalten, iedoch ſich darneben erkläret, daſs Falls ſie die vorherſtehender maſſen ſich jährlich bedungenen 12. Fl. nicht gebrauchen oder verlangen möchte, nach ihrem erfolgten ſeligen Tode niemand an den Donatarium oder deſſen Erben einigen Anſpruch, es geſchehe unter was Vorwand es immer wolle, deshalber zu machen, oder von ſelbigen hierüber Rechnung zu fordern, Fug und Macht haben, hergegen aber dem Donatario oder deſſen Erben, daferne ſie, Donatrix, bey ihren Lebzeiten, ſothane ihr jährlich vorbehaltene 12. Fl. entweder gantz oder zum Theil nicht gefordert und aufgenommen haben würde, ſolches nach ihrem Gott gebe ſeligen Tode ebenfalls gäntzlich anheim gefallen ſeyn, und ohne iemandes Wiederrede eigenthümlich verbleiben ſollen;

Nechſtdem ermeldte Donatrix cum Curatore prædicto hierbey allenthalben veſt und unverbrüchlich zu halten, cum renunciatione exceptionis rei non ſic, ſed aliter geſtæ, metus, doli, fraudulentæ perſuaſionis, læſionis ultra dimidium, donationem omnium bonorum inter vivos invalidam eſſe

Digitized by Google

eſſe, ut & remedii revocationis, als über welches alles ſie nach vorgängiger deutlicher Erklärung cum Donatario tranſigiret, ſtipulata manu wohlbedächtig verſprochen, mehrbeſagter Donatarius hergegen ſothane Schenckung und Ubergabe mit geziemenden Danck acceptiret, das, was die Donatrix vorgegebener maſſen ſich wegen des *Begräbniſſes*, *Auszuges* und der jährl. 12. Fl. bedungen, iedesmal gehörig und genau zu præſtiren und zu erfüllen, vor ſich und ſeine Erben ebenfalls vermittelſt gegebenen Handſchlages angelobet, zu deſſen mehreren Verſicherung auch die von der Donatrice reſervirte Hypothec conſtituiret, und endlich beyderſeits reſp. cum Curatore um gerichtl. Confirmation angeſuchet;

Als iſt Gerichts wegen die *Schenckung und Uebergabe unter denen Lebendigen* auf- und angenommen, und confirmiret, ſo wol auch in die conſtituirte Hypothec conſentiret, und deſſen zu mehrerer Urkunde dieſes unter vorgedrucktem Gerichts Inſiegel und meiner Zeit anhero beſtallten Gerichtshalters eigenhändigen Unterſchrift ausgeſtellet worden. So geſchehen *Lobſtadt*, den 14. Martii Anno 1732. in Beyſeyn des Richters, *Martin Eiſtners*, ingleichen *Jacob Günthers*, und *Jacob Finckens*, derer Gerichts-Schöppen zu Goernitz.

(L. S.)

Adliche Einſiedeliſche Gerichte daſelbſt und zu Gœrnitz.

*Johann Benjamin Kragen*, Gerichts-Verwalter.

## *Schenckung unter Lebendigen.*

Zu wiſſen ſey hiermit iedermänniglich, ſonderlich denen es vonnöthen, daſs im Jahr Chriſti 1710. &c. dato den 24. Martii vormittage um 10. Uhr Frau *Charlotta* mich den Notarium nebſt zweyen Zeugen, nemlich *Mevium* und *Sempronium* zu ſich in ihr Haus, ſo in der Grimmiſchen Gaſſen, gegen Hr. Wiedemann gelegen, erfordern laſſen,

und nachdem wir in ihrer Wohnſtube erſchienen, hat ſie durch ihren ad hunc Actum beſtätigten Curatorem, *Titium*, ſich unſers Erſcheinens halber bedancket, und anbracht, wie ſie geſonnen, ihres Herrn Vaters Söhnlein *Pomponio*, ihre volle Niftel-Gerade ſo wol, wie ſolche in allen Stücken ſich anietzo befinde, als auch, was ſie ſich ins künftige zur Gerade ſchaffen möchte, per donationem inter Vivos zu übergeben, jedoch mit Vorbehalt des Genieß-Brauches auf ihre Lebens Zeit. Wolte demnach auch mich den Notarium und die Herren Zeugen gebührender maſſen requiriret und gebeten haben, daſs ich dieſe Ubergabe unter denen Lebendigen, wie ſolche anietzo ſelbſt von ihr der Donatrice würde verrichtet werden, wohl obſerviren und darüber ein Inſtrument, mit der Unterſchrift der Herren Zeugen beſtärcket, ausfertigen möchte; Worauf ſie ihre Schlaf-Kammer eröfnet, dem Kinde *Pomponio* eine Schnur gehenckelt Geld um den Hals gehangen, ihren Herrn Vetter aber, des Kindes Vater, Herrn *Carendo*, nebſt ihrem Geſchmeide Käſtlein den Schlüſſel zu der Kiſte und Schrancke, worinnen die Gerade gegenwärtig in der Kammer geſtanden, mit Einwilligung ihres Herrn Curatoris übergeben; weil auch ein Theil Betten und Geräthe oben in einem groſſen Kaſten auf dem Gange, und Bette in einer auf dem Boden zur Gaſſe gelegen, als iſt ſie mit ihrem Herrn Vetter und Curatoren, nebſt uns, dem Notario und Zeugen, hinauf gegangen, und hat ſelbige Stücke auf gleiche Art und Weiſe dem Kinde geſchencket, welche geſamte Schenckung wohl ermeldter Herr Carendo in väterlicher Gewalt ſeines Söhnleins Pomponii mit freundlichem Danck angenommen, und gewünſchet, daſs der Allerhöchſte die Frau Muhme lange Zeit und Jahre, bevorab bey dieſen kümmerlichen Zeiten, in Gnaden erhalten und reichlich ſegnen wolle; hierauf die Schlüſſel, Geſchmeide-Käſtlein und Schnur wieder zurück gegeben, und den vorbehaltenen Nieſsbrauch Zeit Lebens gewilliget. So geſchehen in Leipzig, im Jahr -- Indiction Käyſerthums, Monath, Tage, Ort und Stunde, wie Eingangs

gangs gemeldet, in Beyſeyn der hierbey unterſchriebenen Zeugen.

*Schenkung auf den Todes-Fall.*

Zu wiſſen ſey hiermit, daſs im Jahr 1700. am 29. Martii die Wohl-Edle und Tugend-begabte Frau *Octavia* mich Käyſerl. geſchwornen Notarium neben denen unten benannten 5. Zeugen zu ſich in ihr Haus erfordern laſſen, ich vermöge meines Amts in ihre Behauſung auf dem Marckte zwiſchen Mevii und Titii Häuſern gelegen, mich begeben, und ſie in der oberſten Erker-Stuben auf dem Bette angetroffen, da ſie denn nach freundlicher Danckſagung vor unſer Erſcheinen zwar mit ſchwachem Leibe, doch bey guter Vernunft mit Vollwort und Beyſeyn ihres Kriegiſchen Vormundes, welcher mit einem Curatorio ſeine Perſon legitimirte, an-und vorbracht, daſs, weil ſie anietzo kranck darnieder liege, und nicht wüſte, wie bald ſie Gott aus dieſem Jammerthal abfordern möchte, ſie aus ſonderbahrer in Ehren gebührlicher Zuneigung, ſo ſie zu *Papiniano*, ietzo der Rechte auf der Univerſität Straßburg Befliſſenen, iederzeit getragen, weil derſelbe zu ſeinem Studiren viel benöthiget, auch ſie überdis mit ihrem verſtorbenen Ehemanne keine Leibes-Früchte erzeuget, demſelben durch eine *Ubergabe auf den Todes-Fall* alle ihre gegenwärtige und zukünftige, bewegliche und unbewegliche Güther, ſamt ihren auſſenſtehenden Shulden hiemit wolle verehret haben, mit dem ausdrücklichen Bedinge, daſs der Nutz und Gebrauch derſelben bis auf ihren Sterbe-Tag ihr ſolte vorbehalten ſeyn, und er, Donatarius, die nach ihrem Abſchiede befindliche Schulden, und 200. Reichs-Thaler ihrer Schweſter davon baar auszahlen ſolte, welche Geſchencke der Herr *Cajeto*, Mandatarius vorgemeldeten *Papiniani*, mit aufgewieſener folgender Vollmacht:

Demnach ich Endes Benannter vernommen, daſs die Wohl-Edle Frau Octavia, meine vielgeliebte Frau Muhme, mich zu Fortſezung meines Studirens mit einer Donatione mortis cauſa erfreuen wollen, ich

 aber

aber wegen Entlegenheit des Orts nicht füglich hinü-
ber kommen kan; als conſtituire ich vor mich, meine Erben und Erbnehmen, ausdrücklich Herrn *Cajeto* zu meinem Gevollmächtigten, mit Bitte, daſs derſelbe in meinem Namen die Ubergabe mit Danck annehmen, auch die beygeſezten Conditiones zu erfüllen verſprechen möge, maſſen ich alles dasjenige, was er disfalls thun wird, vor genehm und unverbrüchlich zu halten, mich kraft dieſes verſpreche.

Sigil. &c.

mit groſſem Danck angenommen, der Fr. Donatricin nachzuleben, im Namen ſeines Herrn Principalen verſprochen, die ihm von ihr gereichten Schlüſſel und Brieffſchaften apprehendiret, doch wegen des auf Lebens-Zeit vorbehaltenen Gebrauchs derſelben wieder zugeſtellet. Weil nun dieſes alles vorerzehlter maſſen von mir alſo angeſehen worden; Als habe ich auf Begehren hierüber gegenwärtiges Inſtrument verfertiget, und Herrn Mandatario zugeſtellet, bin auch erböthig, auf erheiſchenden Fall mehrere darüber auszuſtellen; zu urkund deſſen habe ich dieſes durch meine Hand, gewöhnliches Notariat-Signet und hierzu erbetenen 5. Zeugen Unterſchrift und Petſchaft bekräftiget. Geſchehen N. indictione, anno, die, & loco, ut ſupra &c.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t.* *DCCCC. - - DCCCCXIII.*

*Ad.* Beyer. *diſp. de Donationibus Princ. Imp. Jen.* *1704.* *Gottfr.* Fibigii *diſp. de Donationibus.* *Jenæ.* *Caſp.* Ziegler. *diſp. de Donationibus.* *Viteb. 1657.*

Lib. XXXIX.

Digitized by Google

# Lib. XXXIX. Tit. VI.

## D.

## Mortis cauſa donationibus & Capionibus.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 7. Cod. Lib. 8. Tit. 57. Nov. 87.*

§. I.

M*Ortis cauſa donatio*) Ratio differentiæ eſt: 1) donatio *mortis cauſa* pro lubitu revocari poteſt: non autem donatio *inter vivos*, niſi cauſæ adſint ſpeciales, quas vid. in anteced. Titulo; 2) donatio *mortis cauſa* non aliter ſubſiſtit, niſi quinque adfuerint teſtes: donatio *inter vivos* ſubſiſtit, modo probetur, quod facta ſit; vid. omnino Gundling. *cap. 29. n. 3. p. 321.* ubi quæſtio ventilatur: *Ob in Schenckungen nach dem Rechte der Natur eine Acceptation von nöthen ſey?* n. 4. *Ob die Römer in ihren Schenckungen eine Acceptation verlanget?*

§. II.

*interna*) Propoſitum in mente retentum nihil operatur, alias donaret quidem ut moriens, ſed non mortis cauſa, hinc tres in hoc §. diſtinguendæ veniunt: 1) quia video, me moriturum eſſe; 2) ſi in hoc periculo peream, dono tibi; 3) dono tibi mille thaleros, ſed illos habebis poſt mortem meam; in *primo* & *tertio* caſu eſt donatio *inter vivos*, in *tertio* eſt donatio *mortis cauſa*.

§. III.

*donare m. c. poteſt)* negative hoc argumentum, propter ceſſantem rationem, non procedit, e. g. filiusfamilias non poteſt teſtari, poteſt tamen mortis cauſa donare, *l. 25. §. 1. D. h. t.* an vero ipſi patri mortis cauſa filiusfamilias donare poſſit, non conveniunt. *Negativam* præfert *Clarus Th. Conc. op. §. donatio qu. 6.* Affirmativa arridet Bachov. *in not. ad Papon. de arreſt. L. 7. tit. 1. verſ. circa arreſtum: Prioris* ratio eſt: quia pater & filius habentur pro una perſona: *Alterius* eſt verior: quia patria poteſtas patri non debet nocere, nec pater eſt deterioris conditionis extraneo; unitas enim perſonarum inter patrem & filium ſolum in illis negotiis procedit, ubi agitur de acquirendo patri per filium.

*conſenſu)* nam hic ceſſat ratio, quæ in teſtamento obſtat, quod ſit juris publici, & qualitas patrisfamilias in ſpecie ad hoc exigatur.

§. IV.

*requirunt)* & locus quoque quartæ Falcidiæ eſt *l. 5. C. ad L. Falcid.* æque ac in legatis: quia donatio mortis cauſa in plurimis cum illis convenit, & licet cœcus etiam coram V. teſtibus mortis cauſa donare poteſt; melius tamen duco, ſextum teſtem adhibere, ut in teſtamentis octavum, ſcilicet ſi fiat extra judicium, iis tamen caſibus, quibus in teſtamentis nullis vel tantum duobus teſtibus opus eſt, tot etiam ſufficiunt in mortis cauſa donatione. Interim *J. Civili* quartæ Falcidiæ hæc donatio ſubeſt, non vero *Jure Saxon. Elector.* ſi donatio omnium bonorum judicialialiter facta, *p. 3. conſt. 1.*

*vel per procuratorem)* quod quis per alium facit,

ſacit, ipſe feciſſe putandus eſt, ſed procurator legitime conſtitui debet, conſentire & acceptare donationem non obſtat *l. 38. h. t.* ubi utriusque præſentia requiritur; ſed reſpondetur: ille præſens videtur, qui per epiſtolam aut Procuratorem, aut nuncium donationem acceptat; Stryk. *h. t.*

*filioſamilias)* vid. Carpz. *Lib. 5. reſp. 55.*

§. V.

*adimuntur)* ſcilicet ſola pœnitentia vel contraria voluntate, ſive per ſchedulam, ſive coram duobus teſtibus declarata.

§. VI.

*in donationem inter vivos degenerat)* donatio *mortis cauſa* quoad formam eſt actus inter vivos & juris privati: quia donans & acceptans requiritur; quoad effectum eſt inſtar ultimæ voluntatis: quia requiruntur quinque teſtes; Philipp. *Uſ. pract. Inſt. Lib. 2. ecl. 34.*

*revocare velle)* ſed obſtat, quod hæc clauſula teſtamento adjecta non impediat mutationem voluntatis. *Reſpondetur:* donatio enim mortis cauſa magis pertinet ad contractus, quam ad materiam teſtamentorum; jam vero conſtat, quod pacta contractui adjecta vim ſuam retineant.

*heredibus)* Quo caſu etiam ad heredes non tranſit, ſi donatarius ante donatorem decedat, cum præſumatur, quod ad heredes tranſire debeat donatio, ſi novo donatario eidem adquiſita fuerit. Igitur caſus præmorientis donatarii ſpecifice exprimi debet; Stryck. *Uſ. Mod. h. t. §. 8.*

*revocata)* Clauſula heredum hunc effectum habet, ut ſi donatarius ante donatorem decedat,

donatio tamen ſubſiſtat in perſona heredum, quæ donatio mortis cauſa ad heredes non eſt tranſitoria, ſed extinguitur cum donatario; Weſenb. *h. t. n. 26.* Carpz. *Lib. 5. Reſp. 55. n. 9.* Richt. *Dec. 22. n. 10.*

§. VII.

*mortis cauſa)* Cum enim legata & donatio mortis cauſa æquiparata *§. 1. J. de donat.* ſequitur inde, quod eadem actio, quæ pro legatis datur, etiam pro donatione mortis cauſa competat & quicquid juris eſt in legatis, illud etiam juris in mortis cauſa donationibus. Perfectio itaque hujus donationis conſiſtit: 1) in *ordinatione*, quam primum donator voluntatem rite declaraverit, e. gr. coram V. teſtibus, aut judicialiter, eamque donatarius acceptaverit; 2) in *perfectione*, quæ fit demum per mortem donatoris; *l. 82. de R. I. l. 13. §. 1. l. 20. D. de donat. int. vir. & uxor.* 3) *traditione* eo animo, ut donatarius ſtatim dominus exiſtat: ſic actiones ſequentes pro re nata inſtitui poſſunt, ut infra videre licet.

## Quoad uſum Juris Saxonici Electoralis

notandum, quod mulier, licet curatorem habeat, tamen absque illius conſenſu recte donare queat, arg. *P. 2. C. El. 15. §. ſ.* Hoc *ſingulare* obtinet *Jure Sax. Elect.* quod donatio omnium omnino bonorum non niſi judicialiter facta ſubſiſtat; *P. 3. C. El. 1. §. damit nun.*

## Uſus fori Germanici.

Mores fori plerorumque locorum hanc *juris civilis* ſubtilitatem improbarunt, adeo ut apud *Saxones* donatio omnium bonorum inter conjuges valeat,

Digitized by Google

leat, ſi modo uxor gaudeat curatore circa donationem & donationem juramento confirmet.

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner *Klage* kürtzlich, wie *Paulus* vor ſeinem Ende *Marcum* zum Erben eingeſetzet, ihm aber ſein Reut-Pferd auf den Todtes-Fall geſchencket, deſſen ſich *Sejus* nach *Pauli* Abſterben de facto ange-maſſet, und noch beſitzet. Wenn denn ſolch Pferd des *Pauli* eigen gewesen, welcher dieſes auf *Klägern* gebracht, *Beklagter* hingegen *Klägern* ſolches vorenthält: als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert alſo vom *Beklagten* Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen;

Daſs *Klägern* das libellirte Pferd Jure dominii vel quaſi zuſtändig, derowegen *Beklagter Klägern* daſſelbe cum fructibus perceptis & percipiendis auszuantworten, auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Sejus* unlängſt verſtorben, Ihm aber zuvor auf den Todes-Fall 1500. Reichs-Thaler geſchencket. Nachdem nun deſſen Erbe, *Paulus*, die Erbſchafft angetreten, gleichwohl zu Bezahlung gedachter 1500. Reichs-Thaler ſich nicht verſtehen will: als iſt *Kläger* zu klagen bewogen worden, fordert demnach vom *Beklagten* deutliche Antwort, und nach deren Erfolg bittet Er zu erkennen:

Daſs *Beklagter* die libellirten 1500. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Hinc donans ita agit.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie Er dem

*Tito* ſeinen ſchvvartzbraunen Hengſt auf den Todes-Fall geſchencket und übergeben. Nachdem aber *Titus* unlängſt verſtorben, und alſo beſagtes Pferd Jure Dominii vvieder auf *Klägern* kommen, gleichvvohl *Marcus* ſich deſſelben de facto angemaſſet; als iſt *Kläger* zu klagen bevvogen vvorden, fordert auch vom *Beklagten* Antvvort, und nach deren Erfolg bittet Er zu erkennen:

Daſs *Klägern* das libellirte Pferd Jure dominii zuſtändig, *Beklagter* dahero ſolches cum fructibus perceptis & percipiendis *Klägern* vvieder auszuantvvorten, ſovvohl auch alle desfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper Nobiliſſimi Domini judicis officium implorando.

## Lib. XLI. Tit. I. De Acquirendo rerum dominio.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 1. & 9. Cod. Lib. 4. Tit. 27. Lib. 7. Tit. 41. Lib. 10. Tit. 15. Lib. 11. Tit. 44.*

### Connexio.

HActenus de *judiciis petitoriis*, nunc de *poſſeſſoriis*. Poſſeſſio autem fieri ſolet.

a) titulo habili ad transferendum dominium, de qua in præſenti,
b) ſine Titulo ejusmodi, de qua infra.

### §. I.

*jus)* ſeu facultas quædam.

*corporali)* Ita regulariter, & in ſenſu ſpecifico: nam in *generaliori* ſignificatu etiam datur dominium

nium jurium; e. gr. juriſdictionis; in eo enim differt a ſervitute, utpote quæ circa res incorporales verſatur.

*Conventio)* e. gr. ſi emi, cum pacto de retrovendendo, vel ſi alicui Servitutem conſtitui &c.

*obſiſtat)* præter legem, conventionem & teſtamentum nonnunquam domino libera diſpoſitio etiam per judicis decretum aufertur, e. gr. debitori obærato per arreſtum aut inhibitionem; prodigo, quinimo omni illi, qui male rem ſuam adminiſtrat, etſi pro prodigo in ſpecie non ſit declaratus; *§. 9. J. de his, qui ſui vel alien. jur.*

§. II.

*plenum)* quando proprietas cum uſufructu in una eademque perſona concurrit, & quidem uſusfructus cauſalis, non formalis, utpote qui eſt ſpecies ſervitutis, e. gr. in feudis, bonis emphyteuticis.

*dominii)* ſcilicet directi.

§. III.

*directum)* quando quis nudam habet proprietatem.

*proprietatis)* in illum, qui utile dominium habet, non transfertur pars proprietatis, ſed pars dominii pleni, ſcilicet dominium utilitatis, ut circa utilitatem tanquam dominus diſponere poſſit, ita tamen, ut nihil decedat proprietati *(dem Eigenthum ohne Schaden.)*

*civili)* eſt quod actu ſe exſerit.

*naturali)* quod actu ſe non exſerit, ſed in quiete eſt. Exemplum eſt in marito, & uxore *l. 9. C. de Rei Vindic.*

*de jur.*

*de jur. dot.)* vid. Gundling. *part. 12. n. 2. Von dem Urſprung des Worts dominii directi.*

§. IV.

*naturales)* qui ſcilicet naturali ratione ab omnibus gentibus approbati, ut ſunt apprehenſio rerum, quæ ſunt nullius:

Cenſura, facto, natura, tempore, caſu,
Res in nullius, dicitur eſſe, bonis.

Huc non pertinent res vel cenſura, vel caſu nullius, ut occupatio, ſed h. l. tantum res, quæ natura, tempore & facto nullius ſunt, conſiderantur; vid. Lauterb. *Colleg. th. pr. h. t. §. 15.*

§. V.

*occupatio)* hic modus dicitur *Originarius*. Dominium enim originem ab occupante habet; traditio vero eſt modus *derivativus*, ubi ab uno in alterum derivatur dominium.

*nullius)* res nullius aliæ ſunt privative tales, quæ hic intelliguntur, aliæ negative tales.

*venatio)* *hodie* inter regalia refertur, ita ut nemo ex privatis eam ſibi adſcribere poſſit, niſi per privilegium, vel immemorialem præſcriptionem, quæ vim privilegii habet, hanc acquiſivit; *c. ſuper quibusdam 26. X. de Verb. ſignif.* Cum vero *venatio* vel *major*, vel *media*, vel *minor* ſit, notandum, quod conceſſa *venatione ſimplici* in litteris inveſtiturarum, non majorum ſed *minorum ferarum venatio* intelligatur: generali enim conceſſione non transeunt, quæ princeps vix ſpecialiter concedere ſolet; arg. *c. f. X. de Offic. Vicar.* Wernh. *obſ. Vol. 4. part. 5.*

§. VI.

§. VI.

*Perſecutio)* Cum vero in aliis rebus amiſſa poſſeſſione non amittatur dominium, imo jus det ad eam repetendam; verius videtur, non per ſe amitti dominium, eo quod feræ cuſtodiam evaſerint, ſed ex probabili conjectura, quod ob difficillimam perſecutionem eas pro derelictis habere credamur, præſertim cum internoſci, quæ noſtræ fuerint, ab aliis nequeant; Grotius *de J.B. & P. Lib. 2. cap. 8. §. 3.* Ita quidem nonnullis placuit, ſed ſi noſtram perſequamur ſententiam, ita cenſemus: ſi perſecutionem noſtram effugerunt, dominium prorſus deſinit noſtrum, nec juvat, uti quidem, ut paulo ante demonſtravimus, GROTIVS vult, ſi illa beſtia noſtro collario *(Hals-Band)* adhuc ſit ornata; nam exinde ſaltem hoc colligitur, quod ea beſtia quondam ad nos pertinuerit, non vero quod in præſenti adhuc in dominio noſtro ſit.

§. VII.

*Captivitate)* eſt apprehenſio rerum hoſtilium animo dominii facta; & hac acquiruntur omnes perſonæ hoſtium, omnesque res mobiles, *§. 17. Inſt. h. t. l. 24. D. de Captiv. & poſtlim.* modo in plenam ſecuritatem capientium redactæ. i. e. *ins Lager gebracht worden. Hodie* dependet a Ducis conceſſione: quia facies belli aliter ſe habet; milites enim non gratis, ſed pro ſtipendio ſerviunt.

*Inventio)* Hodie res nullius pertinent ad rempublicam: E. nemo ſibi acquirere poteſt ejusmodi rem, niſi a Principe habeat ſpecialem permiſſionem. Sic in *Pruſſia* Princeps ſibi adſcripſit ſuccinum, non tamen in Ducatu *Megapolitano* ſuccinum; Struv.

*Exerc*

*Exerc. 41. th. 22. Bernſtein* aut Electrum *Agtſtein.* Ita quoque jus legendi conchas, corallia &c. principes ſibi tribuunt; Strauch. *Lib. 2. Inſt. Jur. publ. tit. 4.*

§. VIII.

*regalibus ſuis adſcripſerunt)* ſi princeps aliquo in loco ſibi venationem adſcripſit, vel longo uſu acquiſivit, eam pœnalibus mandatis prohibere poteſt, & ſi ſubditos mitior pœna non terreat, capitis pœnam in transgreſſores ſtatuere poteſt; Rhet. *in Medit. ad Inſtit. diſſ. X. th. 26* Carpz. *quæſt. 84. n. 39. ſq.* & qui in *Saxonia* furtum ferarum ultra V. ſolidos committit, pœna capitali punitur.

*adſerit)* ſed nulla lex in *Germania* oſtendi poteſt, quæ Venationum jura adimat univerſim privatis, eaque tranſcribat in principem. Igitur in iis demum provinciis in Regalium claſſe erunt collocanda, ubi id lege vel conſuetudine introductum; de Ludewig. *Diſſ. de Venatu ejusque regali, differentia. 5.*

*ſerpentes)* hoc etiam in aliis animalibus non jus obtinet; unde in multis locis præmium datur illi, qui Lupum occidit.

*Pomerania)* ubi rarius invenitur ſuccinum. Ergo negligitur a Principe; ſecus in

*Poruſſia)* ubi ſub pœna capitis eſt prohibitum.

*colligere licet)* quia Princeps hoc permittit, alias ab ipſo prohiberi poteſt.

§. IX

*manſueſieri)* proprie hic non adeſt manſuefactio, ſed per incluſionem reguli *(des Weiſers)* ſua ſponte remanent in alveo.

*ſolent)*

Digitized by Google

*ſolent)* Et propterea rectius manſuefactis accenſeri debuiſſent apud nos; dantur enim apes *domeſticæ* & *ſylveſtres*. *Illæ* rectius inter animalia manſueta referuntur; *hæ* vero ejus ſunt, qui habet Jus venandi in ſylva. *Manſuetæ* enim ſunt, quæ habent oppoſitum genus ferarum, *§. 15. 16. J. de rer. diviſ.*

*adjudicat)* ob textus adductos; cui tamen ex dictis facile reſponderi poteſt, quod nempe apes feram naturam ſemper depoſuerint.

§. X.

*Unde publico indicandæ)* tunc in præmium *Jure Sax.* tertiam accipit, duas partes fiſcus ſibi tribuit; ſi igitur rem inventam non publico indicaverit, nec tertiam ejus partem poſcere poteſt.

*non habet)* quia neceſſitate adactus facit; in neceſſitate autem nemo liberalis eſſe præſumitur.

*Strand-Recht)* eſt Jus occupandi bona naufragorum, quæ ad littus appulſa. Nulla autem eſt ratio, quare illis, qui infortunium in mari paſſi ſunt, res ſua ſit auferenda; & hæc eſt ſententia Autoris, quæ non in partem contrariam verti poteſt; vid. Thomas. *ad Inſt. Tit. de Rer. div.*

§. XI.

*dictum tempus)* & hoc injuſtum eſt, tam brevi ſpatio priori domino reſtitutionem rei amiſſæ denegare; major adhuc juſtitia eſt, quod rei per furtum ablatæ reſtitutio poſt VI. Septimanas mihi ſit deneganda.

*addicuntur)* ni forte dominus juſtus probare poſſit cauſas, quare non citius in ſuas res inquiſiverit; Aut. Diſſ. *de Reſtitut. rei furtivæ, Cap. 1. §. 23.*

*Land-*

*Land-Recht)* Carpz. *p. 2. Conſt. 3. def. 15.* quod amplius non in uſu.

§. XIII.

*partus animalium)* quicquid enim ex noſtris animalibus naſcitur, nobis acquiritur, *§. 19. Inſt. h. t.* licet ex alieno animali beſtia noſtra imprægnata ſit; in naturalibus enim non jus ſeminis, ſed jus ventris, ſolet attendi.

*ad conſequendum equimentum)* ſcilicet *zu Abſtattung eines Spring-Geldes.*

§. XIV.

*acceſſio)* vel adjectio deſcribi poteſt, quod ſit modus acquirendi, quæ noſtræ rei quavis ratione accedit; Mev. *p. 2. de . 227. n. 5.* & fit mediante re, dominio noſtro jam ſubjecta, ſi ſcilicet res noſtra principalis rem alienam minus principalem ad ſe trahit, & propter prævalentiam noſtram facit.

*latens)* Germanice *Zuſluſs*, *Zuwachs*, *Anwurff* dicitur.

*limitati)* Idem apud nos *hodie* adhuc obtinet, ſi agri per aggeres a flumine ſeparati: tunc enim terra, quæ ita adjicitur, pertinet ad dominum fluminis. Licebit tamen unicuique ripam ſuam contra alluviones munire, quamvis hæc munitio vicinis noceat: permittit enim hoc favor Defenſionis, & accolentes ſibi imputent, cur ripas non munierint.

§. XVI.

*alveus derelictus)* i. e. foſſa, per quam aqua delabitur

*adquirebatur)* quia etiam retracta cenſetur ex prædiis proximioribus & acceſſorium fluminis eſt.

*ſpecta-*

Digitized by Google

*ſpectabunt)* In *Saxonia* inſulæ in albi natæ ſpectant ad Principem, in mari nata eſt communis; *§. 22. Inſt. h. t.* niſi ſit *natans*, quæ ſpectat ad publicum; *l. 65. §. 2. D. h. t.* & hic *Jus Saxonicum*, *Civili* quadrat.

## §. XVII.

*ad ſpecificantem)* Ratio: nemo ex delicto ſuo Jus ſibi acquirere poteſt. Specificans duplex vinculum pro ſe habet, ratione 1) operæ, 2) materiæ. Si tamen ad priſtinam materiam poterit reduci, tunc quilibet ſuum retinet & pro parte ſuam materiam vindicat; Struv. *Ex. 41. th. 38.*

*ad ſpecificantem pertinet)* Ignorantem nempe, ſive in *bona fide* exiſtentem. Nam ſi in *mala fide*, ac ſciat, materiam eſſe alienam, ſpecies nova ad dominum materiæ pertinet, *l. 12. §. 3. D. ad Exhib.* Eſt autem nova ſpecies corpus a priore materia minime diverſum.

*reduci nequit)* quia tunc materia extincta cenſetur.

## §. XVIII.

*Species)* Sequitur inde, frumentum non acquiri excutienti. Nam *Spicæ* non ſunt materia, ex qua fit frumentum: quia grana iis contenta jam perfectam ſuam ſpeciem habent. Quod ſecus videtur in *vino* & *oleo*. Hoc enim ex uvis & olivis expreſſum in aliam ſpeciem & aliud nomen tranſit; Oeſelius *ad Cajum Lib. 2. tit. 1. §. 5. n. 55.*

*deſecta) Alſo wenn einer* e.g. *des Nachbarn Getreyde* bona fide *eingeführet, und ausgedroſchen hat, ſo muſs er ſolches dem Nachbar wiedergeben,*

*Rother. Comm. ad ff.* Gggg *denn*

Digitized by Google

*denn es iſt keine* nova ſpecies *draus worden*; vid. *§. 18. h. t. de Specificatione.*

*L. 78. ff de R. V.)* Varia curioſa circa hanc materiam & in ſpecie circa cit. *§. 25. J. de R. D.* exhibet Pagenſtecher. *de Jur. Virg. §. 66. circ. med.*

§. XIX.

*adjunctio)* eſt acceſſio, quæ rei principali, ornandæ, augendæ & reficiendæ gratia, aliena jungitur, diſcreta manente ſubſtantia; ad quam V. ſpecies requiruntur; in rebus *immobilibus:* 1) Inædificatio; 2) Implantatio; 3) Satio. In *mobilibus:* 4) Pictura; 5) Scriptura. *Adjunctio* dividitur in 1) *ferruminationem*, quando materiæ ejusdem generis junguntur noſtræ. 2) *Applumbaturam*, quando materiæ diverſi generis ſibi conjunguntur; Struv. *Jurispr. forenſ. Lib. 2. tit. 1. §. 46.*

*ad exhibendum)* quæ eſt actio præparatoria.

*vindico)* Gemma enim, licet incluſa ſit annulo, retinuit tamen priſtinam formam, nec quicquam quantitati ejus acceſſit.

§. XX.

*Commixtione)* eſt corporum *ſolidorum*, quæ diſcreta manent, ſingulaque ſubſtantiam ſuam retinent, conjunctio; & Imperator *cit. §. 28. Inſt.* diſtinguit: an voluntario aut invito factum ſit: hoc quidem verum eſt, meram tamen ſubtilitatem ſub ſe comprehendit: *Denn wenn ich Korn unter einander menge, kan ich doch meine Körner ſo accurat nicht heraus ſuchen.*

*Frumentum)* Licet granum cum grano non coeant, ſufficit tamen, quod ſemel commixta ſeparari nequeant. In jure enim *idem eſt*, *moraliter* aliquid

Digitized by Google

aliquid eſſe *impoſſibile* aut *difficillime fieri*, aut *plane non* fieri; Thomaſ. diſſ. *de pretio affectionis in res fungibiles non cadente*; *cap. 3. §. 37. ſq.*

*frumenti*) v. g. ſi frumentum vilius frumento meliori commixtum, tunc ille, cujus frumentum fuit, plus recipit, quam deterius frumentum eidem commixtum eſt, alter vero minus recipit: quia frumentum ob commixtionem, quo melius, eo pretioſius eſt.

§. XXI.

*Vindicare nequit*) Habet enim dominium in quiete, non in actu; diruto autem ædificio materialia ſua vindicare poteſt, ſed ipſi agendum eſt de tigno juncto; vid. *Lib. 47. tit. 3. D.*

*ex ſua materia*) Tunc materiam amittit; *§. 30. Inſt. h. t.* expenſas tamen repetit exceptione doli *d. §. 30.* actionem vero de Jure Romano non habebat, *l. 48. D. de R. V.* In *praxi* tamen datur actio in factum, vel utilis negotiorum geſtorum actio, *l. fin. D. de Negot. geſt.*

*licet mala fide*) Quia ille in dolo conſtitutus cenſetur, qui locupletari vult cum alterius damno; hinc de hac *praxi* dubitat STRYKIUS. Dum enim ſciens, in alieno ædificans, intentionem habet, rem alienam occupandi, verſatur in delicto, & ſic hoc favore indignus eſt. Qui enim mala fide in ſolo alieno ædificat, donaſſe creditur, cit. *l. 7. §. 12. h. t. l. 73. §. 2. de R. J.* Igitur ſi hæc præſumtio contraria probatione elidi poteſt, non amittit dominium; *l. 2. C. de R. V.* ſed *hodiernis moribus* m. f. ædificanti facultatem impenſas repetendi concedunt, eique dant actionem negotior geſt. utilem; Huber. *ad J. h. t. §. 40.*

 §. XXII.

§. XXII.

*Radices egit*) Quia ſemel per implantationem dominium amiſſum.

§. XXIII.

*Pictura*) Ob dignitatem artis pictoriæ.

§. XXIV.

*Inventionem*) Acquiſitio theſauri duplicem habet reſpectum: reſpectu illius, in cujus agro inventus eſt; & ſic pertinet ad *acceſſionem*: quia Dominus ſemper dimidiam partem capit; ſed reſpectu illius tertii, invenientis theſaurum, titulus *inventionis* obtinet: quia eatenus res nullius eſt.

§. XXV.

*Pecuniæ*) Hoc ſi ſtricte ſumatur, intelligimus pecuniam pro rebus, quæ pondere, numero & menſura conſtant, ſcilicet pro re fungibili. Hoc autem loco deſignat nummos, vel aurum vel argentum ſignatum, alias hæc vox generalius capitur in Jure pro omnibus rebus pretioſis conditis, & denotat omne, quod in patrimonio eſt.

*non extat memoria*) a quo pecunia depoſita ſit, hinc ad theſaurum conſtituendum requiruntur: 1) *Depoſitio*; deponere autem hoc loco ſignificat rem condere, ſive celare ſub terra, muro, aliove, & quidem vel metus, vel cuſtodæ cauſa, cit. *l. 44. D. de A. R. D.* 2) *temporis vetuſtas*; ſi itaque pecunia recentior ſit, non eſſe theſaurum; quod ſæpe ex ſcriptura conſtat, quo tempore ſit depoſitus, & hinc non inventori, ſed deponentis heredibus competit. Itaque theſaurus nunquam præſumitur, ſed vetuſtas prius probanda, Domino vero probato deſiit eſſe theſaurus; vid. Vultejus *Vol. Conſ. Marpurg. 13. n. 3.* Lauterb. *h. t.*

§. XXVI.

Digitized by Google

## §. XXVI.

*Deſtituuntur*) Nam uſusfructus non eſt dominium; ſi vero uſufructuarius absque data opera theſaurum invenerit, dimidiam ejus partem accipit.

*virgula mercurialis*) Ratio: quia in metallifodinis ſæpius adhiberi ſolet. Magis ardua *quæſtio* eſt: utrum ſpectrum, theſaurum nobis indicans, ſequi quis poſſit? quod *nego*. An vero hac ratione theſaurus inventus fiſco acquiratur? *dubito:* cum fiſcus, theſaurum ſibi vindicans, liquido probare teneatur, quod artibus magicis ſit inventus, quæ probatio hic deficit: omnis enim præſumtio eſt delicti excluſiva; vid. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 16.* Berg. *Oecon. Jur. Lib. 2. tit. 2. §. 13. p. m. 235.*

## §. XXVII.

*Fortuito*) Idem dicendum, ſi quis theſaurum in *fundo pignori dato* invenerit. Jus enim in re tertio non tollit, vel deſtruit proprietatem, ſeu dominium; Stryk. *h. t.* Lauterb. *d. l.* E contra, ſi cum pacto retrovendendo quis hortum ad certos annos emerit; quam diu jure dominii poſſidet, tam diu theſauri inventio ad illum pertinet in totum.

*conducta*) Ex *regula* enim; mercenarius ad fodiendum & ædificandum, non vero ad inveniendum theſaurum, conducitur; Bynckershoeck. *Lib. 2. obſ. cap. 4.*

*data opera*) Nemo enim aliquid in alieno fundo facere poteſt, ſine domini permiſſione, in ejus damnum.

*nihil capit*) Quia ipſi permiſſum non fuit, alieno in fundo theſaurum inquirere; nec fiſco ea

propter locus eſt: quia dominus fundi nihil peccavit, ut dimidio theſauri privandus ſit.

§ XXVIII.

*Fiſcali*) Non ſufficit tamen, ut fiſcus, Reſpublica, vel civitas ſaltem imperium, aut etiam dominium minus plenum, e. g. directum habeat; ſed requiritur dominium plenum. Ergo dominus feudi vel Emphyteuſeos partem theſauri non fert; *l. 63. §. 3. de A. R. D.* vid. Carpz. *part. 2. c. 53. def. 6. n. 7. 8.* Si quis theſaurum invenerit, pro qua parte theſaurus eſt alienus, pro ea parte committitur furtum; hinc occultans eum, jurato indicare tenetur, vel ſi homo levis fuerit, torturæ ſubjici poteſt; Carpz. *p. II. c. 53.* ſuſpendio tamen hoc caſu nunquam puniendus eſt; Carpz. *qu. 86. Prax. Crim. n. 22.*

*olim*) *Hodie* ſi quis habet ſepulcrum hereditarium, tunc integer inventus theſaurus ſpectat ad dominum.

*ad privatos*) Poſſet tamen Princeps edicto generali ſibi vindicare: quia ita nemini aufert jus quæſitum, ſed impedit tantum jus quærendum.

*Grotius*) de *Germania* ita teſtatur, quod theſauri *hodie* ad Principes pertineant; verum experientia contrarium docet, & *Grotii* teſtimonium in *Germania* quoad *praxin* nulla gaudet autoritate.

*Königl. Gewalt*) i. e. ad Regalia Principis pertinent fodinæ metallicæ.

*intelligendum*) Quem textum perperam de metallifodinis gloſſatorum ineptiis deluſi expoſuerunt DD. *Saxonici.* Nam non loquitur de natis ſub terra, ſed de foſſis. Igitur *verius* eſt, *extra Electo-*

Digitized by Google

*Electoralem Saxoniam*, theſaurum ad fiſcum pertinere; Hertii diſſ. *de ſuperioritate Electorali. §. 45.*

§. XXIX.

*Qui jus*) i. e. facultatem.

*ex juſta cauſſa*) Quæ ſcilicet eſt habilis ad transferendum dominium; e. g. emtio, venditio, permutatio, legatum, &c.

*corporalibus*) Quæ tangi poſſunt, & a priori in ſenſus incurrunt.

*impropria*) In re immobili *jure Saxonico*, præter traditionem, reſignare quis debet dominio ſuo, & judex debet inveſtire novum dominum poſſidentem.

*rebus incorporalibus*) Quæ ſcilicet ab exercitio demum in ſenſus incurrunt; v. g. Venatio, ſervitus, jurisdictio.

*per uſum, & patientiam*) In *affirmativis* nempe; in *negativis* vero juribus fit *traditio impropria* per intermiſſionem illius, quod alter vi libertatis naturalis in ſuo facere poteſt.

§. XXX.

*Longæ manus - oculis*) e. g. Si quis juſſerit, rem ſibi debitam in conſpectu ſuo ponere, quamvis eam non ſtatim apprehenderit, tradita tamen exiſtimatur; *l. 1. §. 21. D. de acq. vel amitt. poſſ.* Et ſolet quoque certum *ſignum pro re tradenda* nobis exhiberi, v. g. Claves horrei. Tunc enim poſſeſſio habetur tradita eorum, quæ ſunt ſub clavibus; *l. 9. §. 6. D. h. t.* Lauterb. *d. l. §. 61.* Carpzov. *p. 11. c. 14. def. 15. n. 5. & 6.*

*immobilis*) In noſtro foro *Saxonico* traditio immobilium non fieri ſolet in alium, niſi *traditio judicialiter* confirmetur, & a parte dantis accedit

 *abdi-*

Digitized by Google

*abdicatio*, ſive *reſignatio dominii* (*die Auflaſſung der Lehn*) *Land-R. Lib. 2. art. 52. deciſ. El. 61.* Carpzov. *Lib. 1. Reſp. 102.* quæ abdicatio, & recognitio dominii autem, ut infra extat, in foro regiſtrari ſolet.

§. XXXI.

*Conſtitutum poſſeſſorium*) Eſt ſpecies fictæ traditionis per *brevem manum*, quando ſcilicet cauſa poſſeſſionis, in qua hactenus conſtitutus fui, mutatur. Utiliſſima & uſitata *clauſula* in obligationibus habetur; Stryk. in *Caut. Contr. ſect. 1. cap. 5. §. 14.* Engelb. *diſp. 21. th. 5.* transfert enim dominium & poſſeſſionem in eum, cujus nomine poſſidere incipio, ut interdictis poſſeſſoriis adverſus me experiri poſſit, licet debitor rem adhuc actu poſſideat; Mev. *P. V. Dec. 159.* Stryk. *de Caut. Contr. ſect. II. cap. 4. §. 19.*

§. XXXII.

*Claves traduntur*) Hoc in *Saxonia* intuitu *Geradæ* ſpecialiter in conſpectu rei tradendæ obtinet: *Da müſſen die Schlüſſel in Gegenwart der 2. Küſten, und Kaſten, worinnen die Gerade-Stücken verwahret liegen, übergeben werden.* Carpz. *p. 11. c. 4.*

*rei tradendæ*) Hoc non opus eſt, ſi modo tradens clare dicat, quod per traditionem clavium rem ipſam transferre velit; Stryk. *Caut. Contr. ſect. II. cap. 8. §. 22.*

*de antiquis*) *Wenn ihm die alten Kauff-Brieffe ausgeantwortet werden.* Ex cauſa ad dominium transferendum habili; *l. 1. C. de donat.* Si *novum* inſtrumentum emti venditi tradatur, dominium non tranſit: quia probationis gratia ſaltem traditum cenſetur,

Digitized by Google

ſetur, ut hoc modo traditio indigitetur; Stryk. *cit. loc.*

§. XXXIV.

*Pro derelictis habuit*) Pro derelictis non ſolum haberi poſſunt res mobiles, ſed & immobiles; Vid. *tit. C. de omn. agr.* item jura, nec non perſonæ, e.g. ſervi, homines proprii, e.g. ſi dominus cum illis tanquam hominibus liberis verſatur; *l. 8. pro derelict.* Vid. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCCXIV. usque DCCCCXVI.*

*Jo. Volckm.* Bechmann. *de acquirendo rerum Dominio. Jen. 1659.* *Cph. Phil.* Richter. *de acquirendo rerum Dominio ex jure gentium. Jen. 1652.*

## Uſus forenſis Saxonicus.

In foris *Saxoniæ* & *Magdeburgi* eſt ſingulariter introductum, ne dominia rerum immobilium cum effectu ad poſſeſſores prius transferantur, quam judicialis reſignatio facta fuerit; quod autem in *Electoratu Saxoniæ* circa ſubhaſtationem rerum immobilium *limitatur.* Occupationem Venationum quod attinet, *hodie* plurimum ad regalia Principum referuntur.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia Electorali* venationes in alterius prædio vetitæ ſunt ſub pœna 100. aureorum; conf. *Landes-Ordn. de anno 1555. tit. Daſs keiner auf des andern Grund und Boden jagen, hetzen, §. ſo wollen. C. 9. p. 48.* niſi quis immemoriali poſſeſſione ſe tueri queat, *L. R. L. 2. art. 61.* Quid circa venationem diſpoſitum ſit, vid. in *Mand. Reg. de anno*

 1717.

1717. it. *Mand. El. de anno* 1653. *&* 1626. *Conſt. Elect. Noviſſ.* 7. *App. c.* 5. *p.* 69. *Landes-Ordnung. de anno* 1482. *&* 1555. De acerba in piſcium ſurreptores pœna in *Electoratu Saxoniæ* ſtatuta vid. *Conſt. Elect. Nov.* 8. junct. *L. R. Lib.* 2. *art.* 28. *Ord. Crim. art.* 169. Aucupium vero, quod & de opibus intelligendum, arbitrarie punitur; vid. *P.* 4. *C. El.* 36. *& Mand. El. wegen des Vogelſangs de anno* 1626. Quoad alvei deſtitutionem vid. *L. R. L.* 2. *art.* 56 Hoc *ſingulare* quoque eſt *Jure Saxonico*, quod ædificia feudis impoſita contra omnem impenſarum refuſionem ad ſucceſſores feudales transeant; *L. R. L.* 2. *art.* 21. *D.* 3. *C. El.* 31. Ceterum *Jus Saxonicum* aëris quoque jus attendit, fructusque ramorum propendentium vicino tribuit, arg. *L. R. L.* 2. *art.* 52.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er in ſeinem Hauſe durch *Marcum* einen Keller graben laſſen, da dann dieſer einen Kaſten mit altem Gelde ungefehr gefunden, und ausgegraben, wie dieſes *Beklagter* nicht verneinen kan, und in caſum negationis in ſein Gewiſſen, Wiſſenſchafft und Wohlbewuſt geſtellet wird. Wann aber *Beklagter* ſolchen Schatz zu ſich genommen, und in Güthe nicht anzeigen noch ausantworten will: Als iſt *Kläger* zu klagen bewogen worden, fordert auch vom *Beklagten* deutliche Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs *Beklagter* ſolchen Schatz vermittelſt einer eydlichen Specification zu ediren, und *Klägern* ſolchen auszuantworten, ſo wohl alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Heute Acto iſt vor mir N. den Gräfl. Amtmann allhier,* Sejus *und* Marcus *erſchienen, und haben nachfolgenden*

*Kauff*

Digitized by Google

*Kauff zur gerichtlichen Confirmation übergeben, auch zugleich um die Lehns-Reichung angeſuchet. Wann dann nach geſchehener Ableſung ſie ſich beyderſeits zu ſolchem Kauffe nochmals bekennet, ihre Hände und Siegel recognoſciret, nicht weniger* Verkäuffer *die Lehn an dem verkaufften Hauſe aufgelaſſen, welches* Käuffer *acceptiret: Als iſt dieſer* Kauff *Obrigkeits wegen confirmiret,* Käuffer *hingegen mit allen Rechten und Gerechtigkeiten mit ſolchem Hauſe beliehen, auch daſſelbe dem Gerichts-Handels-Buche einverleibet worden. So geſchehen. N. N.*

**P. P.**

*Nachdem* Verkäuffer *ungehorſamlich auſſengeblieben,* Käuffer *hingegen deſſen Ungehorſam angeklaget, und um die Lehns-Reichung gebeten: als iſt die Lehn vor aufgelaſſen geachtet, und* Käuffer *damit gebührend beliehen worden.*

*N. N.*

*Heute Acto iſt vor uns erſchienen* Titus *und* Paulus, *und hat jener vorgebracht, wie er dieſen in ſeinen Hauſe nach dem Hoffe zu das* Licht-Recht, *und damit ſeine daſelbſt befindliche Fenſter nicht verbauet werden mögen, gegen 400. Rthlr. zugeſtanden, auch zu dem Ende vor ſich, ſeine Erben, und Nachkommen, dieſer Dienſtbarkeit halber ſein Haus zu einem ausdrücklichen Unterpfande verſchrieben, welches ſofort* Paulus *acceptiret, und um Confirmation gebeten. Wann denn nichts bedenckliches dabey vorgefallen; als iſt nicht nur dieſer Vergleich Obrigkeits wegen confirmiret, und in die Hypothek gewilliget, ſondern auch ſolches dem Gerichts-Handels-Buche einverleibet worden. So geſchehen. N. N.*

**P. P.**

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und ob er wohl nicht in Abrede ſeyn kan, daſs er ein Gebäude auf *Klägers* Brandſtätte geſetzet, und ihme ſolches eigenthümlich zukomme; ſo kan er doch dagegen nicht unerinnert laſſen, wie er dieſe Brandſtätte von *Cajo* vor 400. Rthlr. erkaufft, und ſo dann das Gebäude, ſo 500. Rthlr. gekoſtet, bona fide darauf gebauet, welche ihm vor allen Dingen wieder erſetzet werden,

den müſſen; wie er denn zu ſolchem Ende exceptionem retentionis opponiret, hiernächſt auch zu erkennen bittet:

Daſs *Klägers* ſuchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern es ſey derſelbe vor allen Dingen *Beklagtem* die aufgewendeten 500. Rthlr. wieder zu erſtatten ſchuldig.

## Uſus Fori Germanici.

Secundum *mores Germaniæ* omnia, quæ circa occupationem, ejusque ſpecies dicta ſunt, *bodie* ſunt mutata, poſtquam jura venandi, piſcandi, militem legendi, fluminum, a Principibus ſibi vindicata & ad Regalia tracta fuere; adeo, ut privatis nihil ſit licitum, niſi quid per ſpecialem Principum conceſſionem, aut immemorialem præſcriptionem ſibi acquiſiverint. Acceſſionem induſtrialem quod attinet, variosque caſus, qui in ſpecificatione, inædificatione, & reliquis ſpeciebus occurrunt, judex ad regulas huc obvenientes de forma & materia in decidendis deſuper cauſis ſe non fundat, utrum forma, aut materia prævaleat, ſed ad duas circumſtantias reſpicere ſolet, & debet; *principaliter*: an res conjunctæ commode ſeparari queant, & tunc ſeparat; hac deficiente ſeparatione: *an* ſorti partes ſubmittere velint? quod ſi hoc recuſent, judex ſuper pretio materiæ reſtituendo ſemper pronunciat, utpote, quod facile probari poteſt, cum æſtimatio operarum plurimum difficilis exiſtat, & plures ſumtus, quam lucrum poſt ſe trahat. Circa inventionem theſauri jura provincialia obſervanda veniunt; & quia multis in locis fiſcus hunc ſibi vindicat, ſi ſufficientia indicia adſint; ſi inventor hoc negat, pro qualitate judiciorum ad territionem, aut ad juramentum purgatorium

Digitized by Google

torium condemnatur. Quod autem in *Electoratu Saxoniæ* theſaurus non ad fiſcum referatur, ſed dimidia pars ad inventorem, ſi caſu fortuito hunc invenerit, & dimidia ad dominum pertinet, uti Carpzovius *p. 2. Conſt. ult.* præjudiciis hoc corroboravit. In *Electoratu Saxoniæ* & Ducatu *Magdeburgico* Dominium non aliter, quam reſignatione judiciali ad tertium transfertur; *Ordin. Polit. Magd. cap. 22. §. 2.*

## Lib. XLI. Tit. II.
## De
## Acquirenda, vel amittenda poſſesſione.

*Inſtit. Lib. 2. tit. 9. §. 4.* jung. *Lib. 4. tit. 15. Cod. Lib. 7. tit. 32.*

### Ad Rubricam.

P*Oſſeſſio* eſt detentio alicujus rei; eſtque vel *nuda*, quando quis rem tenet ſine affectione rem habendi; v. g. depoſitarii, *l. 17. §. 1. D. depoſ.* Commodatarii, *l. 8. D. commod.* qui familiaritatis jure rem tenet; *l. qu. jur. fam. 41. D. h. t.* vel *non nuda*, ſive *qualificata* eſt, quæ fit animo ſibi habendi & eſt vel *propria* rerum corporaliam, vel *analogica* rerum incorporalium.

§. III.

*Conſveta*) *Formulam* implorationis in poſſesſorio ſummariiſſimo infra videbis.

§. IV.

*Immobilium*) Quippe quas vix æſtimare ſolent. Sed cum pupilli ſive tutoris auctoritate incipiant

cipiant poſſidere, ſi ejus ſint ætatis, ut intellectum capiant; *l. 1. §. 3. l. 32. §. 2. h. t.* conſequens eſt, ut cit. *l. 3. Cod. h. t.* de adquiſitione per infantem, quæ tutore autore fit, accipienda ſit. Nam jure ſingulari utilitatis cauſa receptum eſt, ut in hoc caſu judicium infantis ſuppleatur tutoris auctoritate, cum alioquin nullus ſenſus ſit infantis adquirendi poſſesſionem; *l. 32. §. f. h. t.* Voeti *h. t. §. 6.*

*Quietus*) Et non clandeſtinus; *l. 1. §. 4. D. de aqv. quotid.* In poſſeſſorio *ordinario* requiritur actus non clandeſtinus: quia ibi de *qualificata* poſſeſſione diſceptatur. In *ſummariiſſimo* ſufficit actus clandeſtinus: quia hic de ſimplici poſſeſſionis actu litigatur. E. *cautela*, quod poſſeſſorium ſummariiſſimum incipiamus, non ordinarium.

*cauſam dat*) Inde dicitur *turbativus:* quia cum contradictione alterius eſt expeditus, & nullum jus tribuit.

*probibeat*) Obſtare quidem videtur, quod ejusmodi prohibitio de facto fiat, & ſic jus alterius intervertere nequeat. *Reſp.* hic non eſſe quæſtionem intervertendi; nam poſſeſſio non eſt juris, ſed facti; ejusmodi prohibitio hoc ſolum operatur, quod ego non poſſim uti remedio retinendæ poſſesſionis, ſed quod in petitoriis experiri teneat.

§. VI.

*Solo animo*) *Hodie* per legitimam pignorationem conſervatur poſſeſſio tam rei corporalis, quam incorporalis; Engelbr. *ad D. diſſ. 21. th. 4.*

*non admittit*) Dominus acquieſcit, E. hoc caſu non poteſt agere interdicto *uti poſſidetis*, ſed debet

Digitized by Google

debet inſtituere interdictum *unde vi*, ad recuperandam poſſeſſionem.

§ VII.

*Sic ille probare*) Poſſeſſio ipſa tamen probanda eſt. Probatur autem illa in rebus *mobilibus* poſt exhibitionem, in *juribus* per actus poſſeſſorios exercitos, in *immobilibus* per extractum cataſtri *oder Contribution-Buchs*, vel *apochas* de ſolutis oneribus publicis, ſecundum Berger. *in Oecon. jur. pag. 219.* Quæ ſententia, etſi ei *lex. 8. de Act. emt.* & *l. 25. C. de R. V.* obſtare videantur, in *praxi* recepta eſt; vid. Leyſer. *ſpec. ad D. 453. de poſſeſſ. prob. m. 2.*

*non teneatur*) Quia nemo adverſario ſuo media contra ſe agendi ſuppeditare tenetur. *Limita* tamen, ſi quis interrogetur: utrum pro poſſeſſore, vel herede ſe gerat vel poſſideat? Carpz. *P. 2. Conſt. 8. def. 4.* Stryk. *diſſ. de neceſſitate titulum poſſeſſionis edendi cap. 3. ſqq.*

*regalia*) Quippe quæ non niſi ex conceſſione Principis exerceri poſſunt; inde enata *regula*, quod quoties jus a principe dependeat, nemo in poſſeſſorio contra principem ſit defendendus; Stryk. *diſſ. de neceſſitate edendi titulum poſſeſſ. cap. 2. n. 18.* & *de poſſidente non meliore; vol. V. diſſ. 24. & 25.*

§. VIII.

*Poſſidentis conditio*) Licet enim ex turpi cauſa quis rem poſſideat, hoc vero ſolum procedit intuitu privatorum; fiſcus autem turpia lucra a quovis extorquere poteſt.

*dejiciendi*) Etiam armis, ſi alter vi eum dejicere velit; *l. 1. C. unde Vi.* Interdicta vero conceduntur judicialiter eam tuendi, vel recuperandi,

nec

nec aliis poſſeſſio ſine cauſæ cognitione auferenda, ne quidem ſub cautione; Mev. *p.1. dec. 24.* nemini enim fructus poſſeſſionis ſunt detrahendi. E. non valet ſequeſtratio inuito poſſeſſore, niſi publica neceſſitas hanc exigat.

§. IX.

*Ut ignoremus, ubi ſit)* Si vero adhuc ſit in cuſtodia noſtra, & tantum ignoretur, in quo loco res condita ſit, adhuc in poſſeſſione noſtra eſſe cenſetur; *l. 44. pr. D. h. t.* Stryk. *Tr. de jur. ſenſ. diſſ. 9. cap. 3. n. 19.* Quatenus enim domum poſſideam, eatenus poſſidemus etiam omnia, quæ in illo conduntur.

*ablata)* E. & fur poſſidet, qui habet animum ſibi habendi, ſed poſſeſſio eſt injuſta, reſpectu veri domini; reſpectu tertii eatenus jus tribuit, ne ille de facto furi rem auferre poſſit.

*miſit)* Ex ſecundo decreto.

§. X.

*Diſſenſiſſe)* Exiſtimant enim, ſtatim deponentem omittere poſſeſſionem, ſi depoſitarius eam non reddere conſtituerit. Contra PAULUS etiam contrectationem requirit: quia furtum non ſit, niſi hæc accedat; *§. 1. J. de oblig. quæ ex delicto naſcuntur.*

## Uſus fori Germaniæ.

*Uſum* quod attinet, notemus, quod omnes & ſingulæ differentiæ tam inſtitutionis & ſucceſſionis, ut & exheredationis, quam ratione acquiſitionis, & transmiſſionis inter heredes ſuos, & extraneos prorſus ſint ſublatæ, *Nov. 118. c. 3. & 4.* adeoque creditores filium propter debita paterna convenire nequeunt, niſi quod heres patris factus fuerit, quod

Digitized by Google

quod punctum in libello actorem allegare oportet; & circa hanc circumſtantiam actori competit, ut *aut* per ſcripturam, *aut* teſtes hoc probet, *aut* reo juramentum deſuper deferat; alias per exceptionem inepti libelli removetur actio. Vid. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. DCCCCXVII. usque DCCCCXXI.*

## Lib. XLI. Tit. III. De Uſurpationibus & uſucapionibus.

*Inſtit. Lib. 2. tit. 6. Cod. Lib. 2. tit. 36. & Lib. 7. tit. 30. ſq. usque ad tit. 40. Nov. CXI. & CXXXI. cap. 6. cauſ. 16. qu. 3. & 4. Extr. Lib. 2. tit. 26.*

### Connexio.

HActenus de *cauſis naturalibus*, & juris gentium, quibus poſſeſſio acquiritur, nunc de cauſis *civilibus*.

### Ad Rubricam.

*de uſurpationibus*) Vocabulum *uſurpationis* hic denotat *uſucapionis interruptionem*, alias vero ſignificat *frequentiorem uſum*, *l. 2. D. h. t.* In *jure publico* autem denotat uſurpatio exercitium juris de facto apprehenſum, unde *uſurpator* dicitur, qui de facto jus aliquod exercet.

### §. I.

*Uſucapio*) Supra in *Tit. 1. huj. Libr. §. 4.* inter modos acquirendi dominium *civiles* relata eſt: quoniam ſcilicet leges civiles tempora ejus ſolennia determinarunt. Interim eadem *in jure Naturæ* &

recta ratione fundata eſt: quoniam 1) tacitam domini derelictionem ſupponit; 2) ex lapſu tanti temporis obſcuratio jurium & incertitudo naſcitur. Eadem itaque etiam inter liberas gentes & Principes *lege civili* ſolummodo locum habet. Nam ipſe populus *Hebræus* contra *Ammonitas*, *Judic. c. 11. v. 26.* ad illam provocat. Conſentiunt GROTIUS, WERLHOFF. *de præſcr. inter liber. gent.* it. Hochſted. *Colleg. Puffend. Exerc. VIII. §. 28.*

*Adjectio*) Dicitur ſecundum *lectionem Florentinam:* quia dominium a lege poſſeſſioni adjicitur; Weſemb. *h. t. n. 3.* Sed alii malunt, quod ſecundum *vulgatam lectionem* ponatur adjunctio: quia uſucapio eſt modus dominium acquirendi; Lauterb. *h. t.*

*Præſcriptio*) Olim præſcriptio & uſucapio *differebant:* 1) rebus poſſeſſis atque loco; *præſcriptio* erat rerum incorporalium vel jurium, & *uſucapio* ſaltem rerum corporalium; 2) tempore; *uſucapio* inter præſentes X. & inter abſentes XX. *præſcriptio* vero 30 vel 40 annos requirit, *l. 3. C. de præſcript. 30. annor.* 3) Effectu; *uſucapio* tribuit dominium ſeu jus vindicandi rem uſucaptam etiam a priori domino; *Præſcriptio* exceptionem, h. e. ſecurum reddit poſſeſſorem, quam diu rem tenet, ſed re amiſſa, actionem jura ipſi non indulgent; Stryk. *uſ. mod. h. t.* 4) *forma & modo; uſucapio* bonam fidem & juſtum titulum requirit; in *præſcriptione* ſolus temporis lapſus ſufficit; vid. Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 1.*

§. II.

*bona fides*) in jure diverſimode ſumitur & di-



Digitized by Google

citur conſcientia bona ac probabilis circa poſſeſſionem rei alienæ ut ſuæ, & ſic credit, tradentem dominum fuiſſe jusque transferendi habuiſſe; Lauterb. *h. t. in fin.*

*dubitans*) Bona fide non poſſidet, quia non credit, ſed dubitat: Sic bona fides deficit in vere dubitante, ſive dubium ſit *ſpeculativum*, quo quis ambigit, an res ſit aliena, ſive *practicum*, quo quis dubitat, an uſucapere poſſit.

*Diſtinguunt*) Occaſione *cap. ult. X. de præſcriptionibus*, ubi pontifex eum, qui dubitat, in b. f. eſſe negat. Sed cum is in b. f. ſit, qui jus ignorat, rem, quam poſſidet, alienam eſſe, *l. 109. de verb. ſignif.* conſequens eſt, ut is, qui dubitat, cum ignoret alium eſſe dominum, in b. f. ſit.

§. III.

*per integrum tempus uſucapionis*) E. mala fides ſuperveniens impedit uſucapionem, etiam hodie adhuc; Carpz. *P. 2. C. 3. def. 7.* quod ad præſcriptionem actionum bona fides quoque deſideratur, ſi ſcil. debitum ſit ex contractu; Carpz. *L. 1. Reſp. 33. n. 10.* quod autem negatur: reſpicitur enim in præſcribendis actionibus ſolum ad negligentiam & lapſum temporis; *ratio: cap. f. X. de præſcript.* agit ſolum de rebus corporalibus, non de incorporalibus.

*adplicatum*) Aperte enim confundit pontifex *fidem theologicam* cum *fide juridica*, prout evicit Thomaſius *diſſ. de fide juridica*; & Cocceii *diſſ. de finibus b. f. in præſcriptione Jur. Canon. cap. 1. dubio 2. §. 18. ſqq.*

*uſucapione*) conditiones uſucapionis vero Haunoldus *de Juſt. & Jur. Lib. 1. tr. 5. cap. 2. n. 178.* ſequentibus expreſſit verſibus:

Non uſucapies, niſi ſint tibi talia quinque:
Æqua fides, juſtus titulus, res non vitioſa,
Vt res tradatur, tempus quoque continuetur.

*opus eſt*) ſed hic titulus præſumitur, ſicut & bona fides; & hinc malam fidem alleganti probatio incumbit.

§. IV.

*juſtus titulus*) h. e. cauſa ad dominium transferendum habilis; quo pertinent, datio in ſolutum, depoſitum, mandatum, pignus. Error enim falſæ cauſæ, niſi ſit probabilis, uſucapionem non parit, *§. 7. J. h. t.* Stryk *h. t.* Hic tamen patientia dominii ſolet eſſe loco tituli, uti intelligenda eſt *cit. l.* Obſt. *l. 10. ſi ſerv. vindic.* hinc debet eſſe verus, non putativus.

*dicat*) Supponendum hic eſt, me procuratori mandaſſe, ut mihi rem emat, & ille, quod hoc fecerit, falſo mihi referat; Lauterb. *h. t. §. 9. 10.* Nam ſi verus titulus non eſt, non juſta, ſed *ſtulta opinio* eſt, ſi quis credat, ſe dominum factum ſine titulo, cum nec emerit, nec illa cauſa præceſſerit, ex quo dominus fieri poſſit.

§. V.

*Meræ facultatis*) Vulgo diſtingunt inter res meræ facultatis *naturalis*, quæ ne mille quidem annis præſcribuntur, niſi caſu, quem habet autor *in fine §.* & inter res meræ facultatis *civilis*, h. e. ubi mihi libertas per contractum vel privilegium quæſitum

ſitum eſt; hæc omnino præſcribitur, per non uſum, in ſpecie quoad privilegia per decennium *l. 1. D. de nundin.* ita etiam præſcribitur nobilitas, niſi ab Imperatore præſcriptionem nobilitati haud nocere debere conceſſum,

*prohibitio*) per prohibitionem enim alter conſtituitur in poſſeſſione impediendi alterum, & hæc de mera facultate *naturali;* aliud igitur, ſi ſit meræ facultatis *civilis*, ſeu ex contractu dependentis, huic enim præſcribitur xxx. annis, ſi repetitio debiti eſt res meræ facultatis; ſed quia hæc repetitio ex contractu oritur, hinc poſt xxx. annos ceſſat; Lauterb. *h. t. §. 18.*

## §. VI.

*ut non ſint vitioſæ*) quæ lege prohibentur, *vel* ob illius qualitatem, *vel* ob poſſeſſoris favorem; illius generis ſunt res vitioſæ, ut res furtivæ; quales etiam dicuntur, quæ a non domino dolo malo ſunt alienatæ, *§. 2. Inſt. h. t.* & *vi poſſeſſæ* dicuntur, ſi poſſeſſorem quisvis dejecerit, ſimulque poſſeſſionem apprehenderit. Et ſi conjunctim concurrunt, neceſſe eſt: 1) ut prior poſſeſſor vi expulſus; 2) dejiciens acquiſitam poſſeſſionem detineat; *l. 1. §. 28. de vi & vi arm.* Si itaque alterutrum deficiat, res vitioſa non erit; *l. 4. §. 22. l. 33. §. 2. D. h. t.*

*precarium*) ſive uno verbo: *mala fides.*

## §. VII.

*res furtiva & vi erepta*) neque tertius rem ejusmodi vitioſam uſucapere poteſt in præſcriptione ordinaria: quia vitium rei inhæret; bene autem in præſcriptione longiſſimi temporis, quia tunc rei vitium non ſolet attendi.

*queat* ) aut hic ſit in *bona fide.*

*domini reverſa fuerit*) Præterea etiam purgatur vitium furti, ſi res quidem ei, cui ablata fuit, non reſtituitur, ſed tamen alio modo, e. gr. per transactionem ei ſatisfit, *l. 4. §. 13. de uſurp. & uſucap.*

*immobiles*) nam immobilium rerum, a præcario poſſeſſore alienatarum furtum committitur; vid. Autor. *diſſ. de vitio reali, & perſonali.* Res enim ſoli invaſæ non dicuntur, niſi vis accedat; adeoque vitium reale non inducit clandeſtinitas, ſi vero res mobiles clam poſſideantur utique, furti vitium contrahitur; *§. 2. I. h. t.*

§. IIX.

*Triennium*) quod etiam ſufficit in rebus *eccleſiaſticis*, per *Auth. quas actiones C. de Sacroſ. Eccleſ.*

*præſens*) qui in eadem provincia eſt conſtitutus.

*abſens*) qui in diverſa provincia degere ſolet.

*duplicantur*) potius diminuuntur, uti autor poſtea rectius dicit: ſi anni præſentiæ *duplicantur*, e.g. Sempronius *iſt 4. Jahr præſens, 10. Jahr abſent geweſen, in 15. Jahr kommt Cajus, und will die Sache vindiciren;* quæritur, *ob ſolcher geſtalt die uſucapion ſchon richtig ſey?* Reſp. duplicandi ſunt anni præſentiæ: *2 mal 4 iſt 8, ſetze X Jahr abſentiæ darzu, wird es 18 Jahr ausmachen; iſt alſo* plena uſucapio *nicht vorhanden: weil zu derſelben XX Jahr erfodert werden;* vel *dimidiandi* ſunt anni præſentiæ & addendi ſunt annis præſentiæ, & videbimus, an decennium ſit completum: e. gr. Sempro-

Digitized by Google

pronius *iſt X Jahr* abſens *geweſen*, *bald X macht 5. die 4. Jahr* præſentiæ *darzu gerechnet*, *machet 9, iſt alſo auch keine* uſucapio *da*; *weil* inter præſentes *X Jahre darzu erfordert werden*, vid. Schœpf. *Syn. b. t. §. 23.*

*habet*) Tot enim ſuper decennium adjiciuntur, quot ex ipſo decennio abſens fuit, cit. *Nov. 119. cap. 5.*

*l. f. C. de præſcr. long. temp.*) Hoc ipſum *juris communis* eſt, & in *auth. l. f. C. de præſcr. long. temp.* fundatum, ubi conſtituitur, quod ignorantia contra præſcriptionem *longi temporis*, i. e. xxx. pluriumve annorum non admittatur; contra præſcriptionem *breviorem temporis* vero admittatur. Interim ſi apparet, ignorantiam vincibilem fuiſſe, tunc ea nequidem contra præſcriptionem breviorem locum habet.

§. IX.

*extraordinariam*) quando quis reipublicæ cauſa vel ob aliam cauſam neceſſariam abſens eſt; quo caſu locus eſt actioni reſciſſoriæ contra impletam uſucapionem; *§. 5. Inſt. de action.*

*præſens*) Contra abſentem.

*negatur*) quia præſenti promulgatum eſt remedium contra abſentem, ut proteſtationem mittat ad judicem & jus ſuum ſibi ſalvum reſervet. Alia *quæſtio* eſt, utrum præſens ex capite ignorantiæ ſit reſtituendus? quod alter recte *negat.*

*adlegaret*) cum tamen cuivis incumbat, in res ſuas inquirere.

*volunt*) quod etiam in *Camera Imperii* rece-

 ptum

ptum eſt, modo ignorantia juramento probari poſſit.

*volunt*) ſi ſcilicet ignorantia probabilis & juſta ſit, atque intra quadriennium a primo ſcientiæ tempore computandum flagitetur. Quæ ſententia hac potiſſimum nititur *ratione:* ſi non volenti agere non currat præſcriptio, cur non ignoranti jus ſuum? Non tamen præſumitur hæc ignorantia, ſed legitime probanda eſt; Maſcardus *de probat. concluſ. 880. ſqq.*

*improbata)* imo hoc *juris communis* eſt.

§. X.

*exiſtimat*) quia ſi res mobilis eſſet, & ſcienter alienaretur, vitium furti contraheretur.

*res immobiles reſtringunt*) Atque adeo res mobiles mala fide alienatæ a bonæ fidei poſſeſſore triennio uſucapi poſſe putat, vel in *Saxonia* anno & die. Sed *falſum* hoc eſt tam propter claras leges in *§. 2. Inſt. de uſucap.* & *l. 1. C. de uſucap. pro emt.* ubi omnis alienatio rei alienæ a ſciente facta *furtum* appellatur.

*Reſtringunt*) Cum mentio fiat præſcriptionis longi temporis, quæ ad res immobiles pertinet, & ſic exulat, ſi alias fuit in m. f. Sed ſi in m. f. poſſeſſor rem mobilem alienat, ea vitium reale contrahit, & eſt *furtiva*, adeoque uſucapi nequit; *§. 2. I. de uſucap.* Brunnem. *l. cit. n. 5.*

§. XI.

*eſt XL. annorum*) intra quos res eccleſiaſticæ præſcribuntur, *auth. quas actiones C. de S.S. Eccleſ.* ſed in hac authentica *Eccleſia Romana* expreſſe excipitur. Cum itaque *communis Dd. ſententia* eo ten-

Digitized by Google

vendit, Authenticas uſu fori receptas eſſe; hinc ſine omni lite pro *Eccleſia Romana* in terris *Proteſtantium* quoque erit pronunciandum, quod ſcilicet res *Romanæ Eccleſiæ* de *jure civili* non niſi centum annis præſcribantur; Stryk. *h. t.* Berger. *Reſol. ad h. l. qu. 7.* XL. annorum autem tempus etiam requiritur ad actionem hypothecariam contra debitorem ipſum.

*res eccleſiaſticæ*) habet tamen eccleſia poſt hos XL. annos adhuc quatuor annos ad reſtitutionem in integrum; imo & illud tempus, per quod inutiles adminiſtratores habuit, detrahendum inſuper: quia tunc *præſcriptio dormiviſſe* fingitur.

*civitatum*) Saxones in civitatibus ſaltem per xxx. annos; per *Conſt. Elect. 6. P. 2.*

*piorum locorum*) v. g. hoſpitalia & alia piis uſibus deſtinata loca, item legata pauperibus relicta; Eccleſiaſtica rebus æquiparantur immobilibus, reſpectu præſcriptionum, ſec. *auth. quas action. C. de SS. Eccleſ.*

*Brunnem. ad cit. auth.*) add. *l. 8. D. de publiciana.*

*Utitur*) Verior tamen videtur Brunnemanni ſententia. Dicta enim regula tunc ceſſat, ſi unus de damno vitando, alter de lucro captando certat. Jam vero eccleſiæ contra præſcribitur, ſi certet de damno vitando; Stryk. diſſ. *de jure privilegiati contra privilegiatum, cap. 2. n. 87. ſqq.*

*res fiſcales*) ad res fiſci pertinent bona domanialia, *die Tafel- oder Cammer-Güther*, ſicuti hæc extra commercium ſunt, ita nec uſucapi poſſunt; Heig. *P. 1. q. 19. n. 5.* Sic etiam de regalibus

Imperatoris dicitur, *die Reichs-Schatz-Kammer kan ſich nimmermehr verſchweigen*; Mev. *Part.* 7. *Dec.* 67.

*patrimoniales*) ſunt res, quæ in privato patrimonio Principis ſunt, quæ a domanialibus differunt.

*jam plene quæſitis*) quoad hanc uſucapionem *diſtinguendum* eſt: utrum res fiſco jam ſint incorporatæ, an nondum nuncupatæ? *illæ* uſucapi non poſſunt, bene tamen *hæ* non nuncupatæ: quia olim certæ perſonæ aderant, quæ bona vacantia, quia hæc bona nullum habebant heredem, fiſco denunciabant.

*quadriennio præſcribuntur*) hæc actio poſt nunciationem fiſco competens ad bona vacantia vindicanda quadriennio; alias, nunciatione non facta, decennio præſcribitur; ita ut bonæ fidei poſſeſſor his annis elapſis contra fiſcum hac exceptione tutus ſit; Lauterb. *ad h. t.* §. 25.

§. XII.

*tempus immemoriale*) i. e. cujus memoria non extat; a quo differt *centenaria* præſcriptio; ſicut ad hanc præciſe centum anni requiruntur; ita ad immemorialem interdum tot anni non ſufficiunt, interdum etiam breviori ſpatio abſolvitur; ſi ſcilicet nemo teſtium adſit, qui meminerit vel a majoribus audiverit, quod in factis non adeo ſingularibus, & locis non copia hominum impletis, per LXX. annos ſæpius contingere ſolet; e contra vero ad centum & ſupra ſeculum extendi poteſt, v. g. ſi teſtis ſenio confectus deponat, ejus patrem dixiſ-

ſe,

Digitized by Google

ſe, quod avus jus venandi in hoc vel alio loco exercuerit. Nec obſtat, quod vulgo dicatur: auditus mater mendacii: in re valde antiqua, ubi veritas aliter haberi nequit, probationes de auditu attenduntur; Carpz. *P. 2. Conſt. 1. def. 2.* Coccej. *jus controv. h. t. qu. ult.* Lauterb. *ad h. t. §. 44.* Hoc tempore immemoriali probato, cenſetur probatum dominium ſuperius dictorum jurium. Hæc præſcriptio cum ordinarie in acquiſitione Jurium principis opponatur, hæc ſententia exinde propter oppoſitam præſcriptionem temporis immemorialis valde dubia redditur, quod poſſeſſor per negligentiam officialium Principis hoc jus exercuerit, Principi vero hoc nunquam innotuerit; negligentia autem miniſtri vel officialis principi nocere nequeat, cum princeps jurato officiales ſuos adſtringat: *Allen Schaden zu verhüten;* hoc ergo ſi non faciant, ſuo delicto non poterunt alteri occaſionem præbere, contra Principem acquirendi & præſcribendi; Stryk. *cit loc. h. t.*

*habeant*) Igitur hoc ſecundum auctorem reſtringitur ad memoriam hominum, ut tantum tempus hic attendi debeat, quod hominum memoriam omnino excedit. Sed *verius* eſt, eam memoriam, quæ ſcriptis ſervatur, non eſſe excludendam: nam vetuſtas deſideratur, cuius origo exceſſit. Sed hoc adeſt, ſi initii memoria per documenta haberi poteſt, i. e. qua ratione olim poſſesſio fuerit adquiſita; Bœhmeri *Jus Eccl. L. 2. T. 26. §. 41. ſqq.*

*Bona-domanialia*) quæ ad ſuſtentationem principis ſunt deſtinata; In *Saxonia* ejusmodi bona

do-

domanialia *hodie*, niſi huc bona epiſcopalia referantur, nec dantur, nec obſervatur, quod de iis in alleg. *cap. 33. X. de jurejur.* conſtitutum eſt: quia *cit. cap.* ſaltem de bonis domanialibus regni Hungarici loquitur.

§. XIII.

*Continua poſſeſſio*) ita computari ſolet nempe a die in diem, & non a momento in momentum.

*eatenus nocet*) quia in herede bona fides eodem modo ut in defuncto requiritur, cum heres non novum titulum accipit, ſed antiquum jus continuat; *l. 11. D. de præſcript.*

§. XIV.

*Uſurpationem*) *durch eine bloſſe Anmaſſung.*

*Dependet*) Sed ſi reus abſolutus ſit, etiam lite pendente poſſeſſio continuatur & impletur uſucapio; *l. 2. pro donatio l. 11. de præſcript. longi temporis.* Bœhmeri *Diſſ. de eo quod juſtum eſt durante juſtitia.*

§. XV.

*aliqua*) in agendo i. e. tempore peſtis.

*dormit*) h. e. hi anni non computantur, interim tamen prioris anni cum poſterioribus conjunguntur.

§. XVI.

*temporales*) ſive per tres, ſive decem annos.

*vel XL. annorum*) Nempe in rebus *liberorum.* At in rebus *dotalibus* poſt ſolutum matrimonium tempus ordinarium ad præſcriptionem ſufficit; *l. 30. C. de jur. dot.* ſic e. g. vidua, quæ pretioſa

ſua

Digitized by Google

ſua a marito alienata per triennium, aut in *Saxonia* per annum & diem poſt mariti mortem non repetiit, amplius non auditur.

*anteceſſorem*) ſcil. defunctum.

*inchoata fuit*) non hæc præciſe neceſſaria eſt; ſed ſufficit, ſi ex maxima parte annorum durante minorennitate completa fuerit præſcriptio.

*dotales*) in æſtimata datas.

*liberorum alienat*) hæc tamen præſcriptio non a tempore alienationis currere incipit, ſed ex quo filiusfamilias ſui juris factus, & a patria poteſtate liberatus eſt, quia filius familias vivente patre, & durante patria poteſtate, agere non potuit; Stryk. *h. t.*

§. XIIX.

*Pro ſoluto*) eſt *Tit. III. Lib. XLVI.* hinc ut conſtet, quinam *juſti tituli* vocentur, ſpecialiter & pluribus in ſeqq. explicatur. Inter hos autem primo loco ponitur *Tit. pro ſoluto*, qui quartum locum in quibusdam editionibus *Corporis Juris Civilis Romani* tenet, ſed in editione *Florentina* non eſt ſeparatus a ſuperiore, ſicut in editione *Gothofredi* arg. *l. 46. D. h. t.* initium capit, cum quo concordat editio *Simon.* de Louwen.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In *foro* generaliter receptum eſt *jus Canonicum*; e contrario uſucapio *Jure Saxon.* fit in rebus *mobilibus* anno 6. Sept. & 3. diebus, arg. *L. R. L. 1. a. 28. ſq.*; *Lehn-R. c. 16.* in *immobilibus* vero 31. 6. Sept. & 3. dier. *L. R. L. 1. a. 29.* & *P. 2. C. El. 3. 4. 6. 7.* ibique Carpz. *def. 7. 8. deciſ. El. 11. 57. 84.*

Quan-

Quando præſcriptio 40. annor. in *Saxonia* obtineat, conf. *P. 2. C. El. 5.* & præjud. *F. J. L. M. April.* 1701. & 1705. Quoad præſcriptionem *immemorialem* conf. *L. R. L. 1. a. 29.* & *ord. prov. de anno* 1555. *Tit. daſs keiner auf des andern Grund* &c. tit. *Brauen, Schencken* &c.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſponſ. DCCCCXXII. usque DCCCCXXXVI.*

Conf. *Jo. Frid.* Rhetius *de Uſurpationibus. Altorff.* 1672.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs er vor 3. Jahren eine Caſtanien braune Stute von *Sejo* auf gute Treue und Glauben gekauft, und ſolche 5. Jahr lang geruhig beſeſſen. Nachdem nun Klägern ſolch Pferd von abhanden kommen: ſo hat ſich *Paulus* deſſen, unter dem Vorwand, als ob er ſolches vor 5. Jahren verlohren, angemaſſet, will auch daſſelbe in Güte nicht vvieder ausantvvorten. Wann aber Kläger das Eigenthum dieſes Pferdes durch die Præſcription erlanget: als iſt Kläger zu klagen bevvogen vvorden, fodert demnach von Beklagten deutliche Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Klägern das libellirte Pferd jure dominii vel quaſi zuſtändig, derovvegen Beklagter ihm ſolches cum fructibus perceptis & percipiendis vvieder auszuantworten, ſo wol alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper* &c.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLII. Tit. I.

## De Re Judicata & de effectu ſententiarum & de interlocutionibus.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 17. Cod. Lib. 7. Tit. 52. Nov. 69. cap. 3. Nov. 112. cap. 3. cauſ. 3. Qu. 7. c. 4. & Qu. 9. Extra L. 2. T. 27. in ſexto L. 2. T. 14. Clement. L. 2. T. 11.*

### Connexio.

POſt judicia *petitoria* veniunt *poſſeſſoria*, quorum *cauſæ* exponuntur, quæ ſunt 1) *Communes* de quibus huc usque; 2) *Peculiares*, de quibus in præſenti; Hæ concernunt creditores in bona debitoris immittendos, ubi obſervantur

- a) *cauſæ miſſionis*, quatenus creditores mittendi ſunt in bona *debitoris*
  - 1.) *inviti*, quæ miſſio pendet ex re judicata. Res vero judicata præſupponit ſententiam.
  - 2.) *volentis*.
- b) *effectus* miſſionum.

§. I.

*Sententia*) eſt *vel* interlocutoria, *vel* definitiva. *Interlocutoria* eſt, vbi pars cauſſæ controverſæ ceu punctum incidens deciditur; & hæc interlocutoria eſt vel *ſimplex* vel *mixta*. Simplex eſt, ſi deciſio cauſæ principali non præjudicet. De mixta poſtea.

De-

*Definitivam*) definitiva eſt, ubi tota litis cauſſa deciditur, e. g. *daſs Beklagter auf die Klage ſich einzulaſſen nicht ſchuldig*, oder, *daſs er von der wider ihn angeſtellten Klage zu entbinden.*

*Interlocutoriam*) e. g. daſs Beklagter ſich auf die Klage, *immaſſen ſie anbracht*, vel *noch zur Zeit*, vel *alhier*, einzulaſſen nicht ſchuldig.

*Interlocutoria mixta*) eſt, quæ principali cauſſæ præjudicium adfert, e. gr. ſi pronunciatur, fidejuſſori competere beneficium ordinis, etſi tamen debitor principalis notorie, ſcilicet ex actis ſolvendo non eſt.

§. II.

*ipſe judex*) Electio penes judicem eſt; qui tamen aliquando ad transmiſſionem *neceſſario* obligatur, idque in *octo caſibus*, quos LEYSER recenſuit in *ſpec. ad D. 5. med. 4.* inter quos *præcipuus* eſt, ſi judex jam ſemel in cauſſa pronunciavit, atque ſententia ejus oppugnata fuit; vid. *Rec. Imp. de anno 1654. §. 13.* jung. *Ord. Proc. Rec. tit. 34. §. 1.*

*Collegium aliquod juridicum*) imo partes interdum contra certa collegia proteſtari ſolent; cui petito judex ſecundum *mores* deferre tenetur; ſi tamen hoc non fecerit, ſententia pro nulla non habetur. Schrad. *de feud. part. X. ſect. 14. n. 37.* Judex etiam in litteris, quibus transmiſſio actorum contingit, hanc *clauſulam* in quibusdam judiciis apponit: *Solte aber ein oder der andere von Partheyen ſich bey dem Dicaſterio haben informiren laſſen, ſo ſolten Sie die Acta unbeſprochen auf des verſchweigenden Partis Unkoſten wieder zuruck ſchicken;* ſed hæc clauſula nullum habet effectum: quia

quia informatio a partibus per nomina ficta a Dicaſteriis petitur.

*ex pluribus membris*) tunc ſi diſſentientes vel pares exiſtunt, in votando *Decanus* facultatis gaudet *voto deciſivo*.

§. III.

*præſentibus partibus*) contra inauditum & non citatum ſententia lata ipſo jure eſt nulla; Ziegl. *dicaſt. concl. 36. n. 1. 2.*

*prælegenda*) noſtris *moribus* vtplurimum ſententia non ab ipſo *Judice*, ſed a *Secretario* vel *Actuario* recitatur; In *camera imperiali*, judice & aſſeſſoribus pro tribunali ſedentibus, a *Protonotario* ex ſcripto recitari curat; quod in *ſuprema curia Lipſienſi* eodem ferme modo expeditur: & idem eſt, ſive publicetur a Judice vel Actuario. Dies & hora cum anno publicationis eſt inſerenda; v. gr. *Vorſtehendes Vrthel iſt denen Partheyen um 11. Uhr publiciret worden, den 12. Aug. 1739.*

*Adnotanda*) Ut poſt modum, ſi remedium ſuſpenſivum interpoſitum, de fatalibus exacte conſtare poſſit. *Hodie* Secretarius præſente judice prælegit ſententiam ſtando, factamque publicationem ſubnotat; *A. z. P. 1ſter B. 16tes H. St. §. 12. 13.*

§. IV.

*definitivam*) nam in interlocutoriis idem obtinet, ſi vtraque pars audita.

*eodem die*) quo ſententia publicata.

*ſupplere*) non autem mutare.

*condemnatus*) Huc etiam pertinent *declarationes ſententiarum*, ſi ſenſus obſcurus ſit; *cautela* tamen eſt, vt intra decem dies petatur & euentualis

leuteratio ſubjiciatur, *denn der Judex willfähret nicht allezeit binnen 10. Tagen.*

§. V.

*et partium*) In *Saxonia* receptum, ſi cauſſa per procuratorem tractetur, ſemper in ſententia ſit exprimenda: *In Sachen Anwalds* ita: vt nomen proprium, non procuratoris, ſed partis litigantis poſtea ſubjiciatur; e. gr. *auf Klagen, Antwort und erfolgte Geſetze Anwaldens Klägers an einem*, contra *Actorn. Vormunden Tulliæ, Beklagten andern Theils.* E contra ſi ſententia perſonam principalis ipſam concernat, etſi per procuratorem ad acta comparuit, ſententia fertur ſequens: *daſs Beklagtens Principal den deferirten Eyd zu ſchweren ſchuldig ſey.* Stryk. *h. t.*

*Condemnationem*) v. gr. *daſs Beklagter die geklagte Schuld dem Kläger zu entrichten und zu bezahlen ſchuldig, wie wir ihn denn hierzu condemniren und verdammen.*

*vel abſolutionem*) *Iſt zu recht erkant, daſs Beklagter von angeſtellter Klage zu abſolviren und zu entbinden ſey;* & ſent. deciſivis: *als wir ihm denn hiermit davon abſolviren und entbinden.*

*libello*) ſcil. ratione rei petitæ. Ratione quantitatis autem conformis eſſe debet probationibus; e. gr. *Wenn einer 2000. Thl. petiret, und kan 1000. Thl. davon beweiſen;* dicitur alias: quatenus probatio reſpondet libello.

*certa*) ſententia enim incerta cauſſam non decidit, ſed eſt novæ litis cauſſa.

*vel per ſe*) & jus ex verbis ſtatim elucet, quid, quale, quantum debeatur.

§. VI.

Digitized by Google

## §. VI.

*pro veritate habetur*) nam intuitu rei judicatæ nihil amplius diſquiritur, quam, an ita pronunciatum fuerit. Sicuti ſubditis non convenit de legibus earumque qualitate a ſuperiore latis, ita nec partibus litigantibus de qualitate rei judicatæ licet, unde dicitur: *das Urthel iſt in ſeine Rechts-Kraſt gegangen.*

*reſcindi poteſt*) Vnum tamen contra rem judicatam *remedium* eſt, ſcil. *reſtitutio in integrum*, quæ non ſolum minori, ſed & majori ex juſta cauſſa, e. gr. abſentia reipublicæ cauſa, paupertate &c. contra rem judicatam datur. *Negant* quidem aliqui, ob *l. 10. C. de procur.* ſed hæc lex ſpecialem caſum continet, extra quem ipſa jura noſtra in *l. 30. §. 1. ex quib. cauſ. maj.* & *cap. 5. X. de in integr. reſtit.* reſtitutionem admittunt. Idem convenit *juri Saxonico*, *Ord. Proc. Saxon. Recogn. tit. 37.* attamen propter *inſtrumenta noviter reperta* retractari poteſt ſententia: 1) ſi ſententia lata fuerit contra utilitatem reipublicæ, & commodum publicum aliud ſvadeat, cui pupillorum, minorum cauſſæ ſunt annumerandæ; *l. 3. C. de jur. reipubl.* 2) ſi ſententia ſit interlocutoria; 3) ex qualitate cauſſæ, v. gr. ſi matrimonialis cauſſa & ſententia contra matrimonium, vel pro eo quidem, ſed obſtante *c. 7. X. h. t.* 4) ſi ſententia lata & publicata teſtamentum repertum producatur; Brunnemann. *ad l. 1. D. teſtam. quem. aper. n. 3.*

*nec reſcripto principis*) An vero princeps ex plenitudine poteſtatis, *durch einen Macht-Spruch*, rem judicatam invertere poſſit? *negative* defenditur

a Coccejo in *jur. contr. h.t. qu. 10.* & ſolidiſſimis rationibus confirmatur, cui ſententiam addo meam. Hic enim victori jus, quod ex re judicata quæſivit, auferre nequit. Ne inde injuriarum occaſio naſcatur, unde jura oriri debent; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 22.*

§. VII.

*lata*) modo hæc in actis allegata & probata, *denn der Judex iſt nicht allwiſſend.*

*artificum*) tunc enim, ſi peritiores adducuntur, qui oculariter contrarium demonſtrare poſſunt, prior ſententia corrigitur. *Exemplum* eſt in Geometra, falſam menſuram referente: oculari enim inſpectioni numquam præſcribitur.

*finiantur*) niſi plane novæ probationes ſuperveniant.

§. IIX.

*actio judicati*) in hanc actionem rei judicatæ non principalis cauſſa ſolum, ſed & ejus acceſſiones *l. 7. C. de execut. rei judicat.* ut & uſuræ quincunces, quæ *hodie*, per uſum, ut ordinariæ introductæ ſunt; Lauterb. *h. t.* quæ *hodie mox* omittuntur, mox adjudicantur, ſi probabilem litigandi cauſſam victor habuerit; & ſunt vel *judiciales*, quæ moderationi, ſi ultra ordinem taxæ non liquidatæ, non ſubjacent; & *extrajudiciales*, *als Advocaten-Gebühren*, quæ moderatione indigent ſecundum æquum judicis arbitrium. *Formulam* actionis judicati lege infra.

*terminus*) In Saxonia Electorali quatuordecim dies conſtituti.

*Mobilia*) Quod in *Saxon. Elect.* per *Ord. Rec. tit.*

Digitized by Google

*t. 39. §. 7.* ita mutatum, ut ab arbitrio creditoris dependeat, an in *mobilia*, vel *immobilia*, an vero in *jura* primo loco executionem fieri velit; *A. Z. P. ites B. 25. H. St. §. 3. ſeqq.*

## Uſus forenſis juris Saxonici.

### §. I.

*O. P. S. E. N. tit. 36. §. 1.* jubet *taxam ordinationis noviſſimæ* in expenſis judicialibus & advocatorum honorariis præciſe attendi, contrariisque ſtatutis, libris jurisdictionalibus, *denen Erb-Regiſtern*, conventionibus aut conſuetudinibus omnem auctoritatem & virtutem detrahit.

### §. II.

*O. P. S. E. N. Tit. 36. §. probibet l. ſancimus obſervari*, præterquam ſi expenſæ in eadem cauſſa per rem judicatam ſint injunctæ, & partes ad eas ſolvendas citatæ. Expenſæ autem *judiciales*, quarum nomine nondum ſententia in rem judicatam tranſiit, excepta parata pecunia, quæ prorogata eſt, *dem baaren Verlag*, cujus ſpecificatio cum citatione transmittenda, peti nequeunt, nec ob eas haud numeratas publicatio differenda eſt.

### §. III.

*Ante transmiſſionem actorum* judices & advocati ſemper accuratam *liquidationem* debiti *der Gebübren*, exhibere tenentur, ut deſuper in ſententia pronunciari queat, eoque prætermiſſo, punctum expenſarum ad proximum terminum differendum eſt. Propter expenſas enim unius, vel alterius termini peculiarem proceſſum formare, aut ſententiam deſiderare, prohibitum; *O. P. S. E. N. tit. 36. §. 3.*

§. IV.

Una parte condemnata in ſumtus totius litis, peculiaris terminus præfigi poteſt, ſed citationi comminatio, quod partibus emanentibus aut non reſpondentibus ex officio deſuper pronunciari debeat, inſerenda eſt; *O. P. S. E. N. Tit. 36. §. 4.* Quo caſu, poſt ſententiam definitivam, expenſæ Leuterationis vel appellationis, niſi in expenſas retardati proceſſus condemnatio ſimul facta ſit; item iſtæ, quibus per ſuam moram aut contumaciam, qui reſtitutionem poſtulat, anſam dedit, peti nequeunt.

§. V.

Expenſæ non facile ſunt compenſandæ, etiam ſi litigent proximi propinqui, domini jurisdictionis, eorumque ſubditi, Parochi & Paroeciani ſimilesque, reus in minus condemnetur, & illud ab initio confeſſus non ſit, aut actor, cui minus a reo oblatum eſt, illud non acceptaverit, & plus deberi poſtea non deduxerit, atque is arbitrio judicis puniri poteſt; *Ord. P. S. R. Tit. 8. 5.*

§. VI.

Expenſæ ſunt *regulariter* compenſandæ: 1) juramento in cauſa principali delato & præſtito: 2) injuncto ſuppletorio & purgatorio (non tamen in delictis, *reſcr. reg. de d. 13. Febr. 1717.*) perſoluto; quod ſecus eſt, ſi juramenti delatio actionem totam aut exceptionem principalem non exhauriat, ſed ſaltem punctum incidens, aut is, cui jusjurandum delatum eſt, illud præſtare nequeat, vel referat, ac deferens poſtea juramentum principale & calumniæ actu præſtet; *O. P. S. R. Tit. 36. §. 5.*

§. VII.

Digitized by Google

## §. VII.

Sententiæ acceptæ tempus in eadem notandum & intra octiduum publicationi brevis terminus ad ſummum XIV. dierum præfigendus eſt ſub pœna V. thalerorum; *Apertura*, exceptis concurſibus, in termino, præſente parte comparente, facienda & regiſtratura ſimul eo dirigenda, antea vero a partibus, præter paratam pecuniam erogatam, ſententiæ honorarium, & id quod poſtæ, nunciove ſolvendum, cujus ſpecificatio citationi inſerenda, expenſarum nihil exigendum. *Fatale decendii* a momento publicatæ, etiam uni ſaltem, currit, & ſi neutra pars compareat, citationesque rite ſint inſinuatæ, terminus pro circumducto non habetur, ſed hora XII. ſententia publicanda, ad acta referenda & in contumaciam pro publicata eſt agnoſcenda, ex eoque tempore decendium, ad interponendum remedium ſuſpenſivum, vel devolutivum computatur. Nemini vero judicum ſententiam occultare & acta denuo transmittere permittitur, ſub pœna nullitatis arbitraria; *O. P. S. E. N. Tit. 34. §. 5.*

## §. IIX.

*Rationes decidendi* ſemper in ipſa ſententia exprimendæ, vel arbitrio judicantium ſeparatim eidem jungendæ ſunt: 1) in ſententiis definitivis aut illarum vim habentibus; 2) quando actio aut petitio ſimpliciter vel ſecundum quid, ſcilicet quatenus inſtituta factave eſt, rejecta, aut alias, *geſtalten Sachen nach* judicatum; 3) quoties poſt leuterationem vel appellationem reformatoria vel declaratoria eſt lata; *O. P. E. S. N. Tit. 34. §. 4.*

§. IX.

Error manifeſtus in ſententia vel decreto, in verbis, nominibus, numeris, foliis, ſimilibusque commiſſus, vel per regiſtraturam, ad acta relatam, vel actis ad collegium, quod judicavit, remiſſis, corrigendus eſt, citra novum honorarium, nec eo nomine admittendum eſt remedium ſuſpenſivum; *O. P. S. E. N. Tit. 35. §. 2.*

§. X.

Poſt rem judicatam petenti dandæ ſunt Executoriales vel requiſitoriales intra XIV. dies, ſub pœna V. thal. & a judice requiſito præceptum executivum XIV. dierum ſpatio ſub pœna V. thal. eſt inſinuandum; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 1.* Per ſententiam injuncta facti præſtatione in præcepto executivo condemnatus, ſub arbitraria pœna, judicato intra XIV. dies ſatisfacere &, paritione prætermiſſa, nec impetrata dilatione, quæ non niſi ex juſta cauſa, neque ſæpius, quam ſemel concedenda, mulcta, hæc exigenda eſt, prætereaque nihilominus ipſe per pœnale præceptum cum augmento pœnæ intra alios XIV. dies carcere ſimilibusque modis cogendus eſt, & a facti poſſibilis adimpletione, de quo arbitratur judex, ſolutione ejus, quod intereſt, non liberatur; *Tit. 39. §. 2.*

§. XI.

Quando ſententia ad omittendum vel non faciendum directa eſt, certa mulcta, in caſum contraventionis, ſimul determinanda & a contraveniente, deficiente paritione, exigenda; Inhibitio autem, quavis vice, ſub pœna duplicata repetenda eſt; *O. P. S. N. Tit. 39. §. 3.*

§. XII.

Digitized by Google

§. XII.

Reo condemnato ad rei traditionem, in actione reali aut perſonali, ea præcepto executivo, intra XIV. dies eſt injungenda, & in eventum moræ, proximo die poſt elapſos XIV. dies actori tradenda, aut e re immobili reus exmittendus & actor immittendus, atque huic adminiſtratio committenda, vel, ad illius inſtantiam, Sequeſter conſtituendus eſt. In *Concurſibus* debitor, cum ad ſubhaſtationem pervenitur, exmittendus eſt; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 4.* Quod ſi debitor prædium antea locaverit, conductor in eo, non niſi cum conſenſu Creditorum, etiamſi mercedem prænumeraverit, aut judicialem hypothecam impetraverit, relinquendus eſt, ſed conductio pro extincta habetur, & conductor ad Concurſum, ratione juris exigendi, remittitur; *d. §. 4.*

§. XIII.

Quoties in quantitatem certam condemnatur reus, in ſententia vel decreto ſors, & ſimul tempus, ex quo computanda ſit uſura vel intereſſe moræ, manifeſte exprimendum eſt, eoque prætermiſſo, hoc a tempore moræ litis computandum; *App. O. P. S. E. N. §. XI.* Poſt rem Judicatam Judex intra XIV. dies ſolutionem cum transmiſſione liquidationis, quam Actor ſub jactura omiſſorum, plenarie ad Acta referat, injungere & proximum ab elapſo Termino Executionis diem ad conſtituendum liquidum, juxta *Ordinationem expenſarum Taxatoriam* moderandum, definire & ſequentem, aliumve propinquum, actui executionis determinare, atque in ipſo Termino ex officio *liquidum*, rationo ſortis,

intereſſe & expenſarum Cubi in petitionem & conſummationem executionis factæ ex officio in Termino Executionis juxta *Ordinationem Taxatoriam* diriguntur, conſtituere; ſi quid illiquidum fuit, differre, liquidi vero intuitu proxime actum executionis perficere jubetur. *Illiquido* autem ad liquidum deducto, etiam illius ratione, Jus reale a Tempore Executionis computatur, eoque nomine peculiaris Executio non ſuſcipitur; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 5.* jung. *Append. Ord. Proc. recogn. §. 10.*

§. XIV.

Adverſus Executionem decretam ſaltem Exceptiones Solutionis, Compenſationis, Transactionis & Rei Judicatæ in continenti liquidæ admittuntur; reliquæ ad peculiarem deductionem vel reconventionem pro indole proceſſus remittuntur; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 6.* Creditoris libero relinquitur arbitrio, utrum Executionem in mobilia, immobilia, vel nomina & actiones, quarum juratam indicationem a reo actor ſimul exigere poteſt, fieri malit; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 7.* Executione in bona *mobilia* a Creditore electa, ea, quæ neceſſaria ſunt, a Judicio conſignari, adhibitis peritis, & ad illud ſpeciali jurejurando obſtrictis perſonis, taxari, atque ibidem aſſervari jubentur, quibus intra XIV. dies a debitore non redemtis, iſta pro taxato pretio creditori tradi debent, quod ſi eadem accipere detrectet, juxta taxam vendi vel publica auctione diſtrahi, queunt; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 8.*

§. XV.

*Auctio mobilium* hac forma peragitur: ſpecificatio

Digitized by Google

catio eorum cum Taxa judiciali & indicatione loci ac temporis, quo plus licitanti pro parata pecunia addicenda ſunt, conficitur, minimum, trium hebdomadum ante auctionem affigitur ſolemniterque publicatur, & proclamatur, relicta Debitori aut Creditori etiam, pro mobilium qualitate, Auctionem typis Novelliſque notificandi licentia; proclamatio autem ipſo die Auctionis in perſona Judiciali vel Auctionatore ſingulatim ſuſcipitur, & poſt proclamationem tertiam illico licitanti res addicitur; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 6.* Executio in *immobilia* cum immiſſione uno actu peragitur, immisſusque hoc ipſo Jus reale conſequitur, eidem Atteſtatum Judiciale eo nomine datur, & libro Conſenſuum inſeritur; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 10.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Jure Saxonico Elector.* fit executio creditore petente, in actione *reali*, ut rei vindicatione nec non actione hypothecaria, vid. *O. P. S. tit. 39. §. nemlich*, & præjud. *F. I. L. M. Jun. 1711*, & in actione *perſonali* elapſis 6. Septimanis & 3. diebus, a tempore inſinuati præcepti executivi numerandis, Executio perficitur, *O. P. S. §. Wenn aber.* Quoad diverſos actus executivos, quibus executio expediri ſolet, ut Executionem in ſpecie, vid. *Deciſ. Elect. 64.* & *O. P. S. Tit. 39. §. Endlichen &c.* Immiſſionem de qua *tit. 39. O. P. S. §. nemlich &c.* & *Reſol. Gravam. de an. 1661. gr. 6.* Subhaſtationem, *Reſ. Grav. c. l. O. P. S. Tit. 40. §. Zu Taxirung. Torgauiſch Ausſchreiben de an. 1583. tit. von Feilbitten. §. ſo ſollen.* & *P. 1. C. El. 32. §. findet &c. Dec. El. 88. it. 11.* conf. etiam de Executione, Immiſſione & Taxa-

Digitized by Google

Taxatione, *der Würderung*, *Mand. El. de anno 1643. d. 1. Aug.* emiſſum; cont. D. Rotheri *Practicam novam forenſem.*

## Uſus Fori Germanici.

Sententia ſemel prolata judici invitis partibus nec emendare nec mutare eſt permiſſum; *l. 14. 42. & 52. ff. h. t.* Reliqua in foro quotidie magnam præſtant utilitatem, in primis in materia de appellationibus, Leuterationibus, & querela nullitatis; niſi quod loco Decretorum ab ordinibus faciendorum a magiſtratibus municipalibus ſtatuta condantur, quæ confirmationem Superioris indigent, ſi quid contra communem Juris diſpoſitionem aut Reipublicæ utilitatem contineant.

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

Dieſelben erſehen aus denen zwiſchen *Tullio*, *Klägern* an einem, und *Paulo*, *Beklagten* am anderen Theile, ergangenen Actis, was maſſen *Beklagter* wider das fol. 30. publicirte Urthel Leuterung eingewendet, ſolcher auch deferiret, und die Partheyen a fol. 34. bis 54. darüber verfahren. Wann wir dann Deroſelben Rechtlichen Ausſpruch darüber benöthiget; als ergehet an Dieſelben unſer dienſtliches Bitten, uns ſolchen gegen die Gebühr hochgünſtig zu ertheilen. Davor verharren &c.

*Demnach in Sachen* Tulli, Klägers *an einem, und* Pauli Beklagten *anderen Theils, ein Urtheil eingeholet, und zu deſſen Publication der 8. May nechſtkommend pro Termino ernennet worden: als werden die Partheyen hiermit citiret und geladen, ermeldten Tages zu erſcheinen, und gegen Erlegung unten ſpecificirter Sportuln der Publication zu gewarten; wornach ſie ſich zu achten. Sign.* Leipzig den 24. *Martii* 1726.

Stadt-Gerichte daſelbſt.

P. P.

Digitized by Google

*P.* *P.*

Denenſelben iſt nicht unbekant, daſs in Sachen meiner, *Klägers* an einem, *Sempronii, Beklagten* anderen Theils, unlängſt erkant worden,

Daſs Beklagter die libellirten 2000. Rthlr. nebſt dem Intereſſe und Unkoſten zu bezahlen ſchuldig.

Wann dann ſolch Urthel zu ſeiner verbindlichen Krafft gekommen, als ergehet an dieſelben mein dienſtlich bitten,

in Verbleibung gütlicher Befriedigung, wegen dieſes Capitals, Intereſſen, und Unkoſten wider Beklagten mit der Hülffe zu verfahren.

Solches iſt den Rechten gemäſs, ich aber verharre &c.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCCXXXVII. usque DCCCCLXVII.* Conf. *Juſt. Henn.* Bœhmer. *diſp. de ſententiis in rem judicatam non transeuntibus. Halæ 1713. Jac. Frid.* Ludovici *diſp. de tribus ſententiis conformibus. Hal. 1711.*

# Lib. XLII. Tit. II.

## De Confeſſis.

*Cod. Lib. 7. tit. 59. Cauſ. 2. qu. 1. Ext. Lib. 2. tit. 18. In ſexto Lib. 2. tit. 9.*

### Connexio.

OCcupati ſumus circa *immiſſionem* in bona debitoris: a) *inviti*, per rem judicatam, de qua tit. antec. b) *volentis*, quando debitor debitum *confeſſus* eſt, de qua in præſ. titulo.

### Ad Rubricam.

Confeſſio eſt certa facti alicujus aſſertio in ipſius aſſerentis præjudicium facta. Vid. Lauterb. *diſp. de confeſſ. th. 1.*

§. I.

§. I.

*Confeſſus*) in judicio.

*judicato eſt*) *l. 56. ff. de re judic.*

*veram*) Eſt quæ ſit verbis ad factum demonſtrandum idoneis: nam incerta & dubia pro nulla habetur.

*fictam*) Quæ Quaſi-Confeſſio eſt, quæ *vel* a lege fingitur, *vel* ex facto eruitur, v. g. ex pacto, *l. 4. §. f.* ubi tranſigens de delicto notatur infamia: quia crimen fateri cenſetur, vel ex contumacia condemnatur, *daſs er ſich auf die Klage* ſub pœna Confeſſi & Convicti *einlaſſen ſolle*, qui fictione juris propter contumaciam pro confeſſo habetur.

§. II.

*Contradicit*) E. *regula*, quod tacens non habeatur pro conſentiente in illis, quæ ipſi præjudicant; procedit ſolum in extrajudicialibus & civilibus.

§. III.

*Poſt eam*) Dicunt enim, ſtatim decerni poſſe executionem, ſi quis confiteatur ante litis conteſtationem; ſi vero poſt eam, opus eſſe ſententia condemnatoria. Nam reus in jure, i. e. apud prætorem, confeſſus ſtatim habebatur pro judicato; *l. 25. §. 2. ad L. Aquil.* ſed ſi confiteretur in judicio, opus erat ſententia: quia judex ex formula eum vel abſolvere, vel condemnare debebat; ſed *praxis* docet, utroque caſu publicari ſententiam: Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.*

*Confeſſionem judicialem & extrajudicialem*) Imo ipſa jura noſtra in *cap. 4. Extra de Judic.* & *cap. 3. X. de ſucceſſ. ab inteſt.* magnum inter utramque

Digitized by Google

que *diſcrimen* faciunt. Confeſſio nempe *judicialis* plene probat; *extrajudicialis* minus plene, nec ad condemnandum ſufficit, niſi alia argumenta concurrant, eique pondus addant; vid. Leyſer. *ſpec. 473. de confeſſis. med. 1. & 2.*

*poſſit*) Utrobique tamen neceſſarium eſt, ut Confeſſio acceptetur.

§. IV.

*Queat*) Ad hoc neceſſaria tamen eſt in *praxi* acceptatio, ne illam adverſarius revocare poſſit.

§. V.

*Minoribus*) Cum beneficio reſtitutionis in Integrum, ut & prodigis, furioſis &c.

*certum quid*) Idem ergo hic obtinet ac in chirographo, ubi confeſſio ſcripta non proficit, niſi cauſam ſpecialem debendi contineat; Vid. *pag. 223. §. 26.*

§. VI.

*Criminalibus*) Requiritur *corpus delicti*, i. e. veritas perpetrati delicti. Confeſſio judicialis præ omnibus facienda eſt ad articulos inquiſitionales; diſtingve autem inter delicta facti: 1) *permanentis*, in his abſoluta delicti certitudo requiritur, e.g. in furto. 2) *transeuntis*: in his confeſſio utriusque delinquentis ſufficit, e. g. in adulterio, inceſtu; ad unius vero confeſſionem non poteſt dictari pœna ordinaria, ſed utriusque confeſſio requiritur. Certitudo autem corporis delicti ſolum in pœna capitali poſtulatur, non autem in minoribus pœnis.

*torturæ locus*) Si ſcilicet confeſſio eſt ſpecialis & *ſerio* facta; ſin vero *per jocum* dixit, purgatorium

torium invenit locum, ſi jam ad inquiſitionem ſpecialem cauſa pervenerit; Stryk. *h. t.*

## Quoad uſum Juris Saxon. Elector.

Conf. ad h. tit. *P. 2. C. El. 15. & P. 4. C. El. 33. & Deciſ. El. 91.* & Præj. *Fac. J. L. M. Nov. anno 1699.*

## Uſus fori Germanici.

Priora ſingula *uſus fori* non ſaltem approbavit, ſed etiam hoc inſuper addidit, ut menſores vel æſtimatores ſeparatim rem inſpicere & quilibet ex illis, ut & calculatores, ſuum Videtur ſeparatim in ſcriptis ad acta exhibere teneatur; vid. Dn. Bœhmer *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCCLXVIII.*

*Aug.* Leyſer. *de Confeſſis. Helmſtad. 1728. Med. ad ff. Sp. 473.*

# Lib. XLII. Tit. III.
# De
# Ceſſione Bonorum.

*Inſt. Lib. 3. tit. 26. §. 8. Lib. 4. tit. 6. §. ult. & tit. 14. §. ult. Cod. Lib. 7. tit. 71. Nov. 135.* junct. *Nov. 53. cap. 4. §. 1. X. Lib. 3. tit. 23. cap. 3.*

## Connexio.

M*iſſio* in bona debitoris volentis fit: a) *confeſſione*, de qua in præcedenti, b) *Ceſſione bonorum*, de qua in præſenti titulo.

## Ad Rubricam.

*Ceſſio bonorum* eſt beneficium, quo debitor, ære alieno ſine dolo & culpa obæratus, omnia ſua bona creditoribus relinquere poteſt, ut ſe liberet a Carcere; E. omnes debitores bonis cedere poſſunt, licet

Digitized by Google

licet amplius nihil in bonis habeant. *Jure veteri* debitores, qui non ſolvendo erant, tamdiu carceri addicti erant; usque ſe ære alieno liberaſſent; *Lege Julia* vero beneficium ceſſionis eſt introductum; Lauterb. *h. t. §. 1.*

§. I.

*Quinquennal.*) Literæ reſpirationis, *eiſerne Brieſſe.*

§. II.

*Recurrendum*) Communis ſententia eſt in contrarium, quod ille, qui impetravit indultum, non poſſit deinde ad ceſſionem bonorum provocare, ne creditor per indultum moratorium elidatur; vid. Heringius *de fidejuſſ. cap. 5. n. 126.* Manlius *in patrocinio debit. deciſ. 2. qu. 7. n. 30.* & ſententia hæc in *Pomerania* ſpeciali reſcripto confirmata eſt *de anno 1612. d. 5. April.*

*ad Ceſſionem bonorum*) In tota fere *Germania* ceſſio bonorum eſt licita: quia in debitoris arbitrio exiſtit, utrum huic beneficio ſe relinquere, & bonis cedere velit. Creditor enim debitorem invitum ad hoc redigere nequit, ſi aliunde ſubſidia ſolutionis conquirere poſſit, & ſic etiam invitis creditoribus, ſi dilationem ad ſolvendum concedunt, hoc beneficio ceſſionis uti non poteſt; Stryk. *h. t.* Sic non opus habet ſpeciali petito: quia ſuperfluum eſt, impetrare precibus, quod Legibus jam eſt permiſſum; *l. un. C. de theſaur.* & *hodie* plerumque coram judice competente per litteras ad Ceſſionem bonorum debitores ſe offerunt, quo facto Creditores per edictum ſolent convocari; hinc bonis cedens juratam ſpecificationem omnium bonorum

*Rother. Comm. ad ff.* Kkk k edere

edere tenetur, & tunc Creditores de prioritate certant, & Terminus Liquidationis præfigitur; interim tamen *ſingulariter* notandum, quod ejusmodi Debitor, non ex loco ſe abſentare tenetur, alias in *Electoratu Saxoniæ* ſalvum conductum impetrare nequit, contra cambiales debitores; vid. *Handels-Gerichts-Ordnung zu Leipzig. Tit. 28. & Banquer. Mand. d. d. 7 Jan. 1724.*

*omnia ſua bona*) Quæ tamen bona poſt mortem debitoris aliis relinquenda, illa ſane a debitore cedi nequeunt. Exemplum eſt in feudis, emphyteuticis, uſufructuariis, fideicommiſſis; ubi commoditas & fructus ad dies vitæ debitoris ceduntur Creditoribus. Sin vero cum conſenſu Domini directi & agnatorum nomine ſunt contracta, tunc non fructus ſolum, ſed ſubſtantia feudi cedi debet; Stryk. *Exam. Juris Feud. cap. 19. qu. 2.*

*tenetur*) vid. *Banqueroutier-Mandat. Ord. Rec.* adjectum; ſed multis in locis, ex *conſvetudine*, inſtrumenta ad victum quærendum neceſſaria, *das Handwercks-Zeug*, debitoribus relinquuntur: nam hoc modo ſpes ſupereſt, alia bona de novo acquirendi; unde Creditoribus de reſiduo a debitore ad meliorem fortunam perveniente ſatisfieri queat.

*fundamento*) *Lex* enim *fin. Cod. qui bon. ced. poſſ.* ad quam provocant, loquitur *de eo caſu*, quod electio competat creditoribus, an ſtatim ceſſionem accipere, an vero debitori ſpatium quinquennale indulgere, & videre velint, an non interim ad meliorem fortunam reverti poſſit? Ut ſic ceſſione opus non ſit. Poſſunt enim debitori inducias concede-

re,

Digitized by Google

re, ſi major pars conſentiat, quæ non ex numero perſonarum, ſed quantitate debiti æſtimatur.

§. III.

*Renunciare poteſt*) Quæ renunciatio hoc operatur, ut mox in carcerem conjici poſſit. Sed *valetne obligatio ad Carcerem? negant* hoc aliqui: quia nemo membrorum ſuorum dominus eſt; ſed *affirmativa* verior: quia per carcerem vis corpori non infertur, ſed tantum libertas reſtringitur.

*jurejurando*) Hoc enim non obligat ad impoſſibilia, licet Stryk. *h. t. diſſentiat*, dicens: ſi quis ad carcerem ſe obligare valet, poteſt etiam ceſſioni renunciare; ſed hoc argumentum rejicitur a Chriſtianæo *Vol. IV. Dec. 123. n. 3.* & Lauterb. *h. t. §. 8.* quam ſententiam *praxis* corroborat, & quidem recte; *Ratio:* quia omnis renunciatio ſtricte eſt interpretanda, nec ad non cogitata extendenda; præter hæc beneficium competentiæ alimenta futura concernit, alimentis vero nemo renunciare poteſt.

*l. 2. C. h. t.*) Beneficium ceſſionis bonorum non ſolum *ſimplicibus* perſonis, ſed & *compoſitis*, nempe Collegiis & Univerſitatibus competit, ſecundum Brunnem. *ad Rubr. tit. D. de Ceſſ. Bonor. n. 5.* quo facto ſingula membra collegii ejus id nanciſcuntur, ut de reſiduo conveniri amplius nequeat; *l. 7. §. 1. Quod cujusque Univerſ.* add. *l. 18. D. de ſolut.*

§. IV.

*Oblatio bonorum*) Honeſtius hoc vocabulum eſt, & convenit cum datione in ſolutum, & ſenſus

 hic

hic eſt: *Baares Geld zu bezahlen habe ich nicht, ich offerire dir mein Guth zur Bezahlung.*

§. V.

*Feudo*) Feudum ipſum enim concedi nequit, niſi creditores hypothecam habeant in feudo conſenſu Domini munitam; interim ipſi tantum pecuniæ relinquendum, ut Domino ſervitia præſtare poſſit, ſi ſcilicet in perſona ſint præſtanda: ſi vero onera feudi in ſolutione pecuniæ ſolum conſtant, ex maſſa concurſus hæc ſolvi poſſunt.

*ejurare*) De hac ejuratione. vid. *Nov. 135.*

*ejurare*) i. e. *daſs er nichts in Vermögen habe, als wie er gehe und ſtehe.*

§. VI.

*Beneficio Competentiæ*) Hoc beneficium Competentiæ & exceptio factæ Ceſſionis non dantur contra Creditores poſt ceſſionem, a quibus utique debitor ſtatim utiliter convenitur, ſed tantum contra Creditores priores, quoad poſteriores ſive illos, qui poſt ceſſionem de novo contraxerunt, nova ceſſione opus eſt; Stryk. *h. t.*

*ad neceſſaria vitæ ſubſidia*) Quod tamen in *Saxonia* duos thaleros hebdomatim excedere nequit; *O. P. S. E. N. tit 52.*

*non competit*) Hinc neque ad heredes, neque ad fidejuſſores tranſit; *l. 24. pr. de re judic.* Coccej. *Jur. Contr. h. t. qu. 4.*

§. VII.

*Parentes & liberi*) Conſiſtit in neceſſitate alimentationis.

*rei*) Sive ſocii particulares, ſi cedens fuit in ſocietate, ſolvitur ſocietas per ceſſionem.

*fratres*)

Digitized by Google

*fratres*) Et ſorores bilaterales & unilaterales.

*arg. d. l. 63. D. pro ſocio*) Propter quod unum quodque eſt tale, illud magis tale eſt.

*donator*) Si ſcilicet tantam pecuniæ ſummam donavit, ut ea ſoluta, ne alimenta quidem ſuperſint.

*convenitur*) Scilicet ex contractu in patris utilitatem celebrato.

§. VIII.

*Advocatos*) His tamen non competere *F. J. J.* pronunciavit *Menſ. Dec. 1703.* quam ſententiam confirmavit pronunciatum *Fac. Jur. Witteb. Menſ. Jul. 1707.* vid. Berger. *in Elect. Diſc. forenſ. Suppl. part. 2. p. 654.* Berlich. *part. 1. Concl. 80. n. 53.*

*nobiles*) Hi tamen hoc beneficium in *Saxonia* habent.

*Doctores*) Fruuntur etiam hoc privilegio *Magiſtri* Philoſophiæ: quia eſt ſummus gradus philoſophorum.

*civitates*) conf. D. Hornii *diſſ. de beneficio Competentiæ Civitatibus non competente.*

*non habebit*) Privilegia enim ultra perſonas privilegiatas non ſunt extendenda, ſicut hoc obtinet omni jure ſingulari *C. 15. ff. de Legibus.*

*denegat*) In multis tamen Provinciis nobiles eodem gaudent, v. g. in *Holſatia*; Excipe: *Wenn ſie ſich auf das Einlager verſchreiben*, quod vocatur obligatio ad obſtagium, *Verbindung zum Einlager*, qua debitor vel ejus fidejuſſor ſe obligat, ſi conventio non adimpleatur, ſe in certo loco ſiſtendum, indeque non receſſurum, donec promiſſis ſatisfiat; Gail. *Lib. 2. obſ. 45.* Licet hæc obligatio per *Rec. Imp.*

*de anno 1577. tit. 17. §. 10.* improbatur, attamen in *Holſatia hodierno* die adhuc attenditur; Schilt. *ad D. Exerc. 5.* annexa *diſſ. de obſide. cap. 11.*

§. IX.

*Heredibus*) Quodſi tamen ipſe heres ad inopiam labatur, bonis cedi poteſt.

*fidejuſſoribus*) Et fidejuſſores in illum caſum dantur, ſi principalis fiat non ſolvendo.

*perſonalis*) conf. *§. fin. Inſt. de replicat.*

§. XI.

*Non infamat*) Cedens non infamatur, ſive juris ſive facti: beneficia enim nunquam in ſe continent injuriam, adeo, ut cedens ne levis notæ macula aſpergatur, ſi ſcilicet de mera facti infacilitate conſtat; Carpz. *P. II. C. 22. def. 23.* fama tamen penes imprudentes homines vacillat; Mevius *part. I. dec. 112. n. 8.* Fromman. *diſſert. de levis notæ macula. theſi 29. ſeqq.*

*infamat*) Semper enim ſupponitur, debitorem doloſe bonis lapſum non eſſe. Non tamen ubique ſine ignominia dimittuntur, qui bonis cedunt. Debent enim in nonnullis locis veſtem vel pileum ab aliis diſtinctum portare; campanam pulſare; Hahnius *ad Weſenb. h. t. n. 6.* Thomaſii *diſſ. de Jure circa dolores. cap. §. 126.*

*Schuldtburn*) vide Limitationem in *Ord. Proc. Sax. Rec. Tit. 52. §. 1.*

*Lubecenſi* Ceſſio locum non habet.

*J. Sax. comm. ſervatur*) Hoc abrogatum eſt in *Banqueroutier Mandat. de anno 1724.* ut & per *Ord. Proc. Sax. El. rec. Tit. LII. §. 2.*

Uſus

Digitized by Google

## Vſus forenſis Saxonicus.

§. I.

*Beneficium competentiæ* ſaltem caſibus fortuitis, & ſine culpa ſua, ad incitas redactis conceditur, &, pro Conditione perſonæ ſingulis hebdomadibus unum Thalerum, & quod excedit, usque ad duos Thaleros determinari, eumque in finem certa ſors definiri debet, atque illa ex maſſa Concurſus ante diſtributionem depromenda eſt, ita, ut, cum ad Maſſam reciderit, ſatisfactioni ſequentium Creditorum ſerviat; *O. P. S. E. N. T. 52. §. 3.* Ceſſionis beneficium permittit ad declinandum Carcerem publicum, non vero ad liberationem ab arreſto perſonali ex Credito cambiali; *O. P. S. E. N. T. 52. §. 2.*

§. II.

Secundum *O. P. S. E. N. T. 52. §. 1.* jubetur adverſus debitorem, qui dolomalo vel ſua culpa foro ceſſit, procedi juxta *Mandatum Reg. de Bancæruptoribus d. d. 7. Jan. 1724. in der Beylage der Erl. Proc. Ordn. n. XXIV*, & per Incarcerationem publicam, ſecundum *P. 2. Conſt. El. 22.* & *O. P. S. E. N. T. 52.* quatenus *d. Mandat.* nihil eſt immutatum; Conf. *d. Mandat. §. 13. it. §. 6. 7. 9. 12. 14. 15.* Quomodo Bancæruptorum Malitiæ, ſceleris hujus frequentiam impediendo, Proceſſum accelerando, ſontesque graviter coercendo, obviam itum ſit, vid. *Mand. Reg. wider die Bauqueroutierer de d. 7. Jan. 1724. Beyl. der Erl. Proc. Ordn. n. XXIV.*

## Quoad uſum Juris Saxon. Elect.

Conf. *P. 2. C. El. 21. 22.* item *O. P. S. Tit. 52. Leipziger Handels-Gerichts Ordnung. Tit. 25.*

## Vſus fori Germaniæ.

Priora cuncta *uſus fori* quotidianus approbat, modo, quod debitores & eorum bonorum Ceſſionem attinet, ego puto, quod huic beneficio valide renunciare nequeant, licet obſtet, quod quilibet beneficio pro ſe introducto renunciare poſſit; *l. pen. C. de Pact.* & Ceſſio bonorum etſi non ſimpliciter, ſed ſecundum quid aut comparative ſumta, in oppoſitione ad ſqualorem Carceris, cum minus malum electum pro bono habendum, & talis renunciatio eſſet iniquitatis plena: quia ille, qui nihil deliquit, uti injuria fortunæ depauperatus neutiquam puniri poteſt, ſiquidem carcer hoc caſu, etſi alias cuſtodiendi cauſa conſtituitur, in pœnam degeneraret, & Creditorum vindicta hoc modo eo magis promoveretur; hinc renunciationem a debitore factam eſſe inanem, irrationabilem, & effectu deſtitutam: quia depauperato meliorem fortunam quærendi & Creditoribus ſatisfaciendi, per injuſtam incarcerationem occaſio denegatur; Interim Creditores ſecundum *regulam prudentiæ* procedere posſunt; ſi debitori ad beneficium ceſſionis provocanti exceptionem dilapidationis vel ſimilem, ſed potius non fundatæ intentionis ac incompetentis ceſſionis opponant, eum in finem, ut onus probandi caſus fortuitos, utpote in quibus fundamentum ceſſionis unice poſitum eſt, ipſi per ſententiam injungatur. Creditores autem reprobationem propriæ culpæ nihilominus ac dilapidationis ſalvam ac integram retineant; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCCLXIX.*

*Georg. Ad.* Struv. *de flebili ceſſionis beneficio. Jen. 1666.*

*1666.* *Chr.* Wildvogel. *de flebili beneficii ceſſionis æquitate. Jen. 1703.*

# Lib. XLII. Tit. IV.
# Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.

*Cod. Lib. 6. tit. 54. & Lib. 7. tit. 72. Extra Lib. 2. tit. 6. cap. 5. & tit. 15.*

## Connexio.

IN hoc Titulo agitur de *immiſſione* ob contumaciam adverſarii, ad conſequendam cuſtodiam, in ſequenti autem titulo de *vera poſſeſſione*.

§. I.

*Miſſionem ex primo decreto)* Eſt juſſus magiſtratus, quo in poſſeſſionem mittitur actor cuſtodiæ cauſa. Imo vero magis cum hac miſſione in poſſeſſionem ex primo decreto *hodie* convenit arreſtum; cujus effectus jure communi eſt: quod 1) forum fundat, & debitorem judicio, ubi arreſtum imponitur, ſubjiciat; 2) diſceſſum perſonæ arreſtatæ, & exportationem rerum impediat; vid. Ludovici *Einleit. zum Civil-Proceſs. Cap. 4. §. 2.* In *Saxonia* arreſtum prætorium jus pignoris tribuit, quod tamen hodie in *Electoratu Saxoniæ* abrogatum eſt per *O. P. S. E. N. T. 51.*

*conditionalis)* i. e. ſi creditum eſt ſub conditione.

*in uſu)* ſcilicet ex regula *Germani* hanc miſſionem non receperunt, exceptis Ducatu *Guelpherbitano*, *Bremenſi*, *Wurtembergico*, *Auſtriaco*, *Ba-*



Digitized by Google

*varico Megapolitano*, civitate *Hamburgenſi*, *Friburgenſi*, *Wormacenſi;* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1. ſeqq.* Bœhmer. *J. Eccleſ. L. 2. t. 15. §. 14. ſeqq.* Puffendorff. *Proceſſu Luneburg. part. 2. cap. 3. §. 23. ſeqq.*

*ſequeſtratur)* In poſſeſſione *p. 564.*

§. II.

*Nimium contumax)* De immiſſione ob contumaciam quæ ex *Ord. Camer. part. III. tit. 43.* competebat, & per *Rec. Imp. de anno 1654.* abrogata; vid. Beyer. *ad Dig. p. 526.* Lis enim pro negative conteſtata habetur, & actor ad probationem ſtatim admittitur, ſicque proceditur usque ad executionem.

*cognitione)* an prætenſio creditoris vera.

*ex ſecundo decreto)* Immiſſio hæc eſt alter magiſtratus juſſus, quando vera poſſeſſio actori tribuitur, ob continuatam contumaciam rei, vel ſi reus poſt rem judicatam non ſatisfaciat ſententiæ.

*ceſſat)* ob mandata pœnalia.

## Uſus forenſis Saxonicus.

§. I.

Poſt immiſſionem, mora debitoris in ſatisfaciendo IV. hebdomad. admiſſa, ſubhaſtatio ſuſcipitur, quem in finem aliqualis conſignatio rei, pertinentiarum, Inventariorum fit; in feudalibus cohærentia illis allodia ſpecialiter exprimenda, onera realia, per ſubhaſtationem non expirantia, ſervitutes, reditus vitalitii, & pro prædii conditione, arbitrio judicis Taxa, citra obligationem judicis & Concurſus ad illius evictionem, adjicienda eſt, Pertinen-

Digitized by Google

tinentiarum ſub aliena jurisdictione ſitarum nomine vero Judex Proceſſus petentis Notificationem facere de Executione, Immiſſione, & Subhaſtatione imminente, ſimulque declarare, id ſine præjudicio Jurisdictionis fore, & conſenſum illius requirere debet, qui ſi intra Terminum Executioni præfixum haud præſtetur, pro præſtito habetur, & executio, immiſſio, aut ſubhaſtatio nihilominus ad Pertinentia extenditur; *O. P. S. E. N. T. 39. §. 11.*

§. II.

Litteræ ſubhaſtationis Patentes ad Conſignationem, & ubi ea deprehenditur, ſe referant, Terminum Venditionis Judicialis, minimum VIII. hebd. per affixionem & proclamationem aut prælectionem ſolemnem publicandum, contineant, atque his, in feudis, aut immobilibus, pretioſioribus, parte petente, arbitrio judicis, Notificatio Termini Licitationis, per Novellas facienda accedit. *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 12.*

§. III.

Litteræ ſubhaſtationis Patentes feudorum Equeſtrium publice affigendæ ſunt *Dresdæ*, *Lipſiæ*, nec non in Civitate *des engern oder des weitern Ausſchuſſes* illius Circuli, in quo feudum eſt ſitum, etiamſi Proceſſus vel Concurſus alio in loco pendeat, minimum VIII. ante Terminum ſimul eodem die, (quo Requiſitoriales ſub mulcta X. Thal. ſemper dirigendæ) a Judice requiſito, parem pœnam evitaturo, affixione ſubhaſtationum, idem obſervandum eſt; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 13.*

§. IV.

Ex Tempore Subhaſtationis factæ, usque ad Termi-

Terminum Judicialis Venditionis, cuilibet vel oretenus vel in ſcriptis apertis obſignatisve, in loco pendentis Proceſſus ſubhaſtationis, licitari permittitur, ceſſante in poſterum ſpecialis ſubhaſtationis hujusque conſvetæ uſu; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 14.*

§. V.

In ipſo Termino Venditionis obſignatæ Licitationis litteræ aperiuntur, & in Regiſtraturam, juxta ſeriem licitorum, ſe invicem ſeparantium, rediguntur, prælegunturque horisque antemeridianis circa horam X. adjecto ſummo *Licito*, eoque ſuperato ante XI. Licito ſupremo indicato, proclamatio denuo ſit, & quisquis in loco Judicii, nondum finito pulſu horæ XII. plurimum vel etiam antea licitatus fuerit, prædium nanciſcitur. Ubi, cum horologia plura adſunt, Judex, cujus habenda ſit ratio, definiat, iis deficientibus clepſydra adhibenda eſt; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 15.*

§. VI.

Sublatum eſt primæ Licitationis jus, & quisquis Licitatione vicit, ſtatim, aut minimum ante Terminum adjudicationis X. Liciti partem in parata pecunia, ſolvere, vel eo nomine idoneam Cautionem, fidejuſſoribus aut pignoribus, præſtare de non pœnitendo tenetur, quam in caſum pœnitentiæ perdit, alias reſiduum, in Termino adjudicationis, vel definitis in Licitatione intervallis, ſolvendum eſt; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 16.* abrogatum per *Mand. de anno 1732.*

§. VII.

Solutione ab Emtore non facta ex abundanti 3. hebd. ſpatium eidem eſt indulgendum, ita tamen,

Digitized by Google

men, ut ad intereſſe & expenſas præſtandas adigatur, qui, ſolutione intra hoc ſpatium cum intereſſe moræ haud expedita, X. parte liciti excidit, eoque nomine nec prænumeratione, nec cautione præſtita, Executionem, aut egens carcerem aliamve arbitrarium pœnam patitur. Hæc mulcta in Concurſibus Creditorum Maſſæ, alias Prochotrophio Waldheimenſi cedit, poſteaque nova ſubhaſtatio ſine mora ſuſcipitur; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 17.*

§. VIII.

Poſt adjudicationem prædium emtori judicialiter traditur; citra reſignationem Debitoris judicialem, quodſi vero pertinentiæ ſint ſub aliena Juriſdictione, Emtor, quoad adjudicationem, & traditionem judicialem, ad judicem competentem remittitur, qui requiſitus eandem citra moram facere debet; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 18.*

§. IX.

In Termino Licitationis uno ſaltem Licitatore, ſive Creditore ſive Extraneo, exiſtente, Judex pro æquo pretio eidem prædium haſtæ ſuppoſitum vendat, aut, Licitatore deficiente, Creditoribus prævia ſolutione in ſolutum det, ſed utroque caſu Debitori intra VI. menſes Reluitio, aut Emtoris plus ſoluturi oblatio competit, ita tamen ut ſolutio pretii vel depoſitio judicialis ante elapſum hoc ſpatium fiat, priorique emtori detur optio, utrum exceſſum pretii a ſe oblati ſolvere prædiumque retinere, vel citra refuſionem meliorationum, eidem tradere malit; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 19.*

§. X.

Quodſi Creditor in debitoris nomina executionem

tionem fieri deſiderat, debitori illius de eo illico fit, &, cum opus eſt, per requiſitionem, Notificatio, atque ipſe prohibetur, quidquam Creditori ratione ſortis & Intereſſe, ſub pœna reſtitutionis ſolvere, idemque jubetur ex utroque, quantitatem neceſſariam, tempore ſolutionis, in Judicio, in quo Executionis Proceſſus pendet, data ab eodem Quittantia deponere, atque hoc Judicium Creditori ſolutionem facit; at in Cambialibus creditis non ante debitoris debitor deponere tenetur pecuniam, quam cambium ipſi fuerit redditum vel ex eo ſolutæ quantitatis diminutio, per ſubſcriptionem, ad effectum quittantiæ, facta; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 20.*

§. XI.

In bona ad debitorem Jure uſusfructus pertinentia, non niſi ratione fructuum aut uſurarum ipſi competentium fit Executio, quæ ita temperanda eſt, ut Uxoribus & Liberis ante omnia de alimentis ſufficientibus proſpiciatur. Quem in finem ea, intuitu circumſtantiarum, ad certam quantitatem redigenda ſunt, & reliquum ſaltem Creditoribus aſſignandum; *O. P. S. E. N. Tit. 39. §. 21.*

## Uſus forenſis Germaniæ.

Sicut *forum connexum* dicitur, ubi diverſæ lites ratione ſubjecti vel objecti, ut & generis proceſſus connexæ, ad tempori parcendum & ſumtibus, coram eodem judicio ventilantur, & deciduntur: e. g. ratione *ſubjecti*, ubi duo vel plures diverſum judicem agnoſcunt, & unum ſuperiorem; ratione *objecti* cauſa præjudicialis & principalis; & *varii generis proceſſus*, ut petitorium & poſſeſſorium, conventio & reconventio; actio ad exhibendum & rei

& rei vindicatio. Ita hæc omnia *uſus fori* approbat, & præprimis introduxit, ut in caſu, ubi duo judices inferiores ſuper competentia fori inter ſe disputant, cauſa coram judice ſuperiore immediate ſit tractanda, licet forte unus aut alter ſuper competentia fori ſui jam pronunciaverit, & ſententia vires rei judicatæ acceperit. Præ cæteris autem *Connexitas* & *perſonarum* & *cauſarum* ut & *proceſſus* in concurſu creditorum ſibi vindicat, ubi omnes, ſive ſint noti, ſive ignoti, creditores edictaliter publice citantur; vid. Bœhm. *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. DCCCCLXXII. usque DCCCCLXXXII.*

## Lib. XLII. Tit. V.

## De
## Rebus autoritate Judicis poſſidendis, ſeu vendundis. In editione Holoandrina deinde ſubjungitur Tit. VI. DE PRIVILEGIIS CREDITORVM, qui incipit poſt. *l. 15. ff. h. t.*

*Cod. Lib. 7. Tit. 72. 73. 74. & Lib. 8. tit. 18.*

### Connexio.

Sequuntur nunc *effectus miſſionis.*

### Ad rubricam.

In *vulgata* & *Holoandrina ff. editionibus* a *l. 16. ff. h. t.* novus & ſeparatus incipit *titulus*, qui inſcribitur DE PRIVILEGIIS CREDITORVM, ſed hæc diviſio & nova inſcriptio *pandectis Florentinis* plane eſt incognita, niſi quod ibi in margine memoriæ cauſa adſcripta reperiatur, nec etiam in *Conſtitut. Dedit*

*no-*

*nobis Deus*, *de Confirmation. Digeſt.* quæ extat in *l. 3. C. de Vet. Jur. enucl.* ubi in *§ 7.* Inſcriptiones *Lib. 42. ff.* referuntur, hujus tituli mentio fieri ſolet; & cum *Florentina* editione concordat editio Corporis Juris *Simon de* LEUWEN. Quando igitur allegatur *l. 1. ff. de privilegiis Creditorum*, illa eſt, *l. 16. ff. de reb. autor. judic. poſſidendis.*

§. I.

*Creditoribus diverſis concurrentibus*) De initio concurſus Creditorum multum diſputatur. Sed *diſtingui* oportet *inter concurſum* univerſalem, & particularem. Concurſus *univerſalis* non niſi per edictalem citationem conſtituitur. Quæ debitor poſt illam gerit, ipſo jure nulla ſunt; & ab omnibus creditoribus, etiamſi litem nondum moverit, impugnari poſſunt. Concurſus *particularis* naſcitur, quando Creditores paſſivi agere incipiunt, & iſtis ſaltem, qui agere cœperunt, prodeſt; *arg. l. 6. §. 2. de reb. aut jud. poſſid.* Vid. Leyſer. *medit. ad ff. ſpec. 478. de concurſ. Credit. med. 4.* add. *O. P. S. E. R. Tit. 41. §. 1.*

*adventitias*) adhuc extantes; hinc *regula:* Vindicantes res proprias extantes, reliquis Creditoribus præferuntur cunctis.

*commodatam*) Huc etiam referendæ ſunt merces, quæ debitori ad vendendum traditæ, *welche ihm auf* Commiſſion *oder* Credit *gegeben:* quia commodans rei poſſeſſionem & proprietatem retinet.

§. II.

*expenſarum*) quæ ſcil. ad promovendum concurſum creditorum factæ, *was den gantzen Concurs*

zum

*zum beſten angewandt wird;* cum hæ in communem utilitatem omnium creditorum tendant, non commode deduci queant, omnes Creditores pro rata eas ſolvunt; Mev. *P. 6. dec. 83.* Brunnem. *de conc. credit. cap. 1. §. 12.*

*Impenſæ funeris)* Intereſt enim Reipublicæ, ne cadavera inſepulta maneant, ne exhalationibus inficiatur civitas; huc tamen non pertinent veſtes lugubres; *l. 14. §. 6. l. 37. de relig.* Mev. *P. 6. Dec. 74. ſqq.* Carpz. *P. 1. C. 28. d. 41.*

§. III.

*mercedes famulorum*) *Liedlohn;* nomine autem hic veniunt famulorum omnes ſervi, ſervæ, pediſſequæ, mercenarii, operas familiares in culina præſtantes, cameræ, ſtabulo, muſeo, & reliqui ſervientes; *Lev. c. XIX. v. 13.*

*ultimo anno*) quia fructus hujus culturæ adhuc ſuperſunt, & in utilitatem creditorum cedunt.

*Sementarium*) ſcil. ultimi anni: quia ex hoc tantum utilitas ad creditores pervenit. Quod ad eos etiam extendunt, qui pabulum animalibus debitoris præbuerunt, vel paſcua hunc in finem locarunt.

§. IV.

*annui reditus*) Jure *Saxonico* hi intuitu immobilium in primam claſſem poni poſſunt; niſi deſuper hypotheca conſtituta fuerit cum conſenſu magiſtratus.

*prædia*) quia quisque heredum pro rata Dominus eſt rerum hereditariarum; inde ſi uni ex coheredibus prædium hereditarium cedatur, ut aliis creditoribus inde pecuniam præſtet, merito hæc

pecunia præferenda eſt aliis; vocantur hæ, *Erb-Gelder.*

*Terminis*) Hæ pecuniæ etiam dici ſolent: *Erb-Gelder*, ſed non ſatis diſtincte; Rectius dicerentur *Termin-Gelder*, *wenn nemlich ein Guth auf Termin verkauft iſt; Tag-Zeiten*, ſi non ſtipulatæ ſunt uſuræ.

§. V.

*Jus Saxonicum*) *O.P.S.E.R. Tit.* 42.

*præferantur*) ſed in *Saxoniæ Elect.* [*Ord. Proc. Rec. tit.* 42. §. 3. ſancitum, ut funeris expenſæ præferantur mercedibus famulorum, quod etiam obtinet in terris *Porusſicis*; *Concurs- und Hypotheken-Ordnung* §. 137.

*mortis*) Hoc iterum ſine ratione receptum eſt: quare enim non æque favendum eſt ſervis vel famulis, qui ante aliquot annos operas præſtiterunt, ſi mercedem conſequi non potuerunt? ſi ſtudio mercedem Domino reliquiſſet & uſuras accepiſſet, aliud eſſet dicendum. Extra *Saxoniam* hæc requiſita non ita ſtricte requiruntur, imo ſufficit, ſi loco convictus pecuniam, *Koſtgeld*, acceperint. Lauterb. *h. t.* §. 37.

*debeat*) Quod privilegium in *Ord. Sax. Rec. tit.* 4. §. 5. ad tres ultimos annos reſtringitur. Ceterum plerisque JCtis placuit, non opus eſſe *extra Saxon.* ut tempore mortis vel moti concurſus *cap.* 10. §. 19. Quod tamen requirit *Ord. Concurſus Porusſica* & hoc privilegium ad 2. annos reſtringit; §. 141.

§. VI.

*Secunda claſſe*) vocantur *perſonaliter privile-*

*legiati. Dieſe iſt zwar in der Erl. Proceſs-Ordn. Tit. 43. abgeſchaft, wird aber noch immer geduldet.*

*certum Salarium*) non vero ad alias dignitates, quæ non habent annuos reditus adjunctos, v. gr. ad nobilitatem, vel Doctoratus dignitatem; aliud eſt in *Gallia*, ubi officia aulica & militaria venalia ſunt.

§. VII.

*primipilaris*) vocari poteſt: *ein Proviant-Commiſſarius.*

*dotis illatæ*) dos vero, quod ſit illata, legitime probanda, & non ſufficit mariti manus, niſi adſunt conjecturæ, ubi ad ſuppletorium admittitur; Carpz. *P.1. C.28. def.72.*

*Pomeraniæ*) inter nobiles; Mev. *P.5. dec.62.*

*obærato*) Et poſt mortem ejus liberi, non tamen alii heredes. Quod ſi debitor obæratus plures uxores habuit, liberi ex prioribus præferuntur uxori adhuc viventi; quæ, ſi bona non ſufficiunt, plane excluditur, nec pro rata concurrit; *Nov.91. c.2.*

*nupſerit*) Uxor enim bona intentione dotem intulit, ut per hanc ſe liberaret ab ære alieno, & in meliorem ſtatum res ſuas deduceret: omnis enim præſumtio doli eſt excluſiva, Brunnem. *d. l.*

§. IIX.

*adquiſivit*) nam ad priora bona, quæ aliis jam obligata, hæc hypotheca ſe non extendit. *d. l. 28. D. de Jur. Fiſci.*

*ad refectionem ædium, navis &c.*) hi enim, quia Reipublicæ magis intereſt refici ædes, quam alias res, non ſimplicem, ſed qualificatam, h. e. cum privilegio conjunctam hypothecam habent, ex hac

ratione omnibus aliis ſimplicibus hypothecariis præferuntur; hinc *cautela* eſt, quod Creditor in re ſua pecunia refecta, ſeu æde vel alia re, ſpeciali hypotheca ſibi proſpicere curet; Lauterb. *h. t. §. 46.*

*Credidit*) Et ſpecialiter ſibi de hypotheca proſpexit. Ceteroquin enim privilegium tantum habet perſonale, *l. 26. 34. h. t.* Nec obſtat, quod *Nov. 97. cap. 3.* ei hypothecam tribuit, cum enim non exprimat, an expreſſa, an tacita eſſe debeat, conſequitur, ut propter *cit. l. 26. 34.* de expreſſa intelligenda ſit.

*curaverit*) hoc pro *cautela* eſt obſervandum: nam alias parum proderit creditori, ſi prætendat, *daſs das Haus mit ſeinem Gelde gekauſt ſey.*

§. IX.

*anteriori*) Hoc ſine ratione: nam hypotheca tacita ſeu legalis ejusdem efficaciæ eſt, cum hypotheca expreſſa.

*contraheret*) Neque enim aliquid habetur in *Ord. Proc. Sax. Tit. 43. §. 1.* de eo, qui aliquid ad militiam credidit; exiſtimant tamen vulgo Dd. talem quoque creditorem jure prælationis gaudere ex hac ratione, quod ea, quæ in *jure provinciali* omiſſa ſunt, ex *jure communi* ſuppleri debeant.

§. X.

*Paraphernalia*) In his quidem hypothecam a tempore illationis, ſed non Jus prælationis.

§. XI.

*collocantur*) Dicuntur perſonaliter privilegiati, i. e. qui illis præferuntur, qui ſolum jus perſonale habent, quales ſunt chirographarii.

*Extat*) Sed *Jur. Lubec. P. 3. T. 1. art. 12.* h. e.

de-

Digitized by Google

deponens omnibus creditoribus hypothecariis præfertur; Mev. *l. c. n. 24. ſqq. & tit 3. a 2.*

*accepit*) Tunc eſt depoſitum irregulare, vel mutuum.

*chirographariis*) hi vocantur ſinguli, *als privilegiati;* hæc cauſa cum quinta confuſa eſt in *Elect. Saxon.* per *O. P. R. tit. 49.*

*Crediderunt*) ſed cum *cit. l. 26.* tantum agat de navi, ad alias res non videtur extendenda: quia jura ſingularia non producuntur.

*non curaverunt*) Hoc Jus ſingulare multi Dd. ad alias etiam res unius Creditoris pecunia emtas extendunt, ſed male. Obſtat enim manifeſte *l. 5. §. 17. de tribut. actione;* ubi hi, quorum pecunia merces comparatæ ſunt, cum aliis creditoribus exæquantur, tametſi merces adhuc extet; vid. Lauterb. *de priv. Cred. perſ. ſimpl. §. 29.*

§. XII.

*Fundo*) Si enim fundi mentio reſtrictive facta alimentario, in eo jus taciti pignoris tribuunt. Sed contrarium patet ex *leg. 81. de contr. empt.* Nec obſtat *l. 2. §. 1. de alim. leg.* Fiſcus enim ibi jure heredis alimenta præſtare jubetur; Schilt. *Exerc. 39. §. 96.*

*inſtitorum &c.*) *Handwercksleute, die nicht in Lohn und Brodt ſind; Informatores, die nur wöchentlich etwas gewiſſes bekommen.*

*redemtionem*) ipſius debitoris captivi.

§. XIII.

*judicantur*) *In dieſer Claſſe gehet keiner den andern vor, als der Deponens, ſondern, wenn es nicht zureicht, pro rata concurrunt;* ſi res depoſita ad-

huc extet, ſive uſus ſit conceſſus, ſive non, ante omnes creditores eſt reſtituenda, ſi non amplius extat, & pro uſu nihil accepit, in hanc claſſem ponitur.

*Proſpexerit*) Si enim de ea ſibi proſpexit, in prima claſſe locatur per *O. P. R. tit. 42. §. 7.* Cæterum hoc privilegium perſonale ſimplex, quod Jur. Civ. quibusdam creditoribus indulgetur, ibidem plane eſt ſublatum.

§. XIV.

*concurrunt*) quia ſolum perſonam habent obligatam: in perſona vero nemo potius Jus prætendere poteſt. Quantum ad *primam* & *ſecundam claſſem*, hoc adhuc eſt obſervandum, quod quidam prælatione ſimpliciter gaudeant, quidam vero ſimul habeant hypothecam; Exemplum *prioris* eſt, in expenſis funeris, *poſterioris* in dote. *Illi* creditores potiores ſunt, ſi bona adhuc ſint alienata, contra tertium poſſeſſorem ille tantum agit, qui ſimul hypothecam habet.

*Uſuræ jure communi*) quod tamen limitatum in *O. P. S. E. R. tit. 50.*

*compenſatoria ergo ſolvendæ*) Semel moto concurſu nulla compenſatio locum habet, e. gr. *Wenn einer alles aufs theureſte in concurſu erſtehet, ſo muſs er alles von Heller zu Pfennig bezahlen, und in maſſam concurſus bringen; ante motum concurſum aber findet ſie ſtatt in mutuo debito.* e. gr. *Wenn einer dem Debitori 100. Thl. gelehnet, der Debitor hat 50. Thl. von dem Creditore zu fordern.*

## Vſus Forenſis Saxonicus.

§. I. Quando plures Creditores concurrunt, & conſtat, debitorem non eſſe ſolvendo, adeoque *con-*

Digitized by Google

*concurſus Creditorum* exiſtit, ſtatim *judicialiter obſignandum*, & *Inventarium* omnium rerum, cujuscunque ſint nominis, *conficiendum* eſt, ita tamen ut omnes non neceſſarii ſumtus evitentur. Curator bonorum a Judice ex officio conſtituatur & jurejurando devinciatur, debitor autem ab omni facultate adminiſtrationi ſe immiſcendi excludatur. Hic Curator concurſus utilitatem omni modo curare, & nomina activa exigere debet, poſteaque qua fieri poteſt, celeritate Auctio mobilium & ſubhaſtatio immobilium juxta normam *Tit. XXXIX. Ord. Proc. Sax. Rec. §. 9. ſqq.* determinatam, facienda, eaque plurimum licitanti, & in emtione præ reliquis obtinenti adjudicanda ſunt, ubi contra adjudicationem neque proteſtatio, neq; Appellatio attendenda eſt, poſterioris tamen intuitu relatio ad judicem ad quem facienda eſt. Quicunque autem Jus retentionis, pignoris aut ſimile ſe habere exiſtimant, ex pretio ſatisfactionem expectare jubentur, ſalvis iis, quæ de mercibus, commiſſionis jure, aut cuſtodiæ gratia acceptis, ſuſceptoque eo reſpectu cambiorum aut erogationum jure deducenda veniunt, & *Reſcripto deciſivo de d. 4. Sept. anno 1669. §. 3.* & *Ord. Cam. §. 24.* cauta, atque ad omnia loca noſtrarum Provinciarum extenſa ſunt; *O. P. S. E. N. tit. 41. §. 1.*

§. II.

Ab initio noti ignotique Creditores ſimul ſub pœna præcluſi edictaliter, modo in *Reſ. Grav. anno 1661. Tit. von Juſtitien Sachen. §. 10.* definito citandi, iisque regulariter bini, at in Concurſibus ſuper feudis, & apud Mercatores emergentibus, tres termini Saxonici ad comparitionem indulgendi ſunt, ubi

ex abundanti Terminus, præcipue in poſteriori caſu, etiam repetitis vicibus, qer Novellas notificandus, edictalique citationi inſerendum eſt, quod Creditores, in loco judicii haud præſentes, Procuratorem, cui in poſterum Citationes inſinuari queant, conſtituere debeant, ſiquidem hoc facto juxta *tit. 4.* §. *3.* procedendum eſt. Haud comparentes, absque comminatoria, pro præcluſis declarandi, nec ulterius admittendi ſunt; illis tamen, quibus beneficium reſtitutionis in integrum competit, donec ſententia deſignatoria Decretumque in rem judicatam in omnibus tranſierit, non ultra ſuum creditum petere permittitur, ſalva adverſus Tutores & Adminiſtratores regreſſum iuſtituendi licentia, *d. O. P. S. E. R.* §. *2.*

§. III.

Ad procedendum & concludendum pro qualitate cauſæ & arbitrio Judicis, *3, 6, 9.* & ad ſummum 12. hebd. ſunt concedendæ, eæque ita dividendæ, ut a Creditoribus, in primis 3, 6, 9, aut 12. diebus, liquidationes, junctis documentis, aut aliis probandi modis & deductionibus prioritatis, exhibeantur, poſteaque a debitore aut Curatore Litis, intra ſpatium æquale reſpondeatur, eademque ratione, mutuis poſitionibus, usque ad quadruplicam, ſub pœna jacturæ ſingularum poſitionum, procedatur, qua in re neque a Judice, neque a partibus aut advocatis compromiſſum dilatorium concedi, neque appellationes attendi, ſed poſtea demum relationes ad Judicem ad quem transmitti, fas eſt: interim partibus ante Terminum ſua nomina profiteri & neceſſarias probationes quoque ad Acta ferre licet. Ubi

Digitized by Google

Ubi Actuarii, ſub mulcta 5. Thl. Creditorum liquidationes, eoque pertinentes poſitiones & ſimilia, commiſcere prohibentur; potius poſitiones ſuper liquidatione ſeparatim conſcribi, & deinde in unum volumen plurave redigi, curare debent; jung. *p.33. ſuppl. O.P.R. §.3.*

§. IV.

*Debitori præſenti* quidem permiſſum eſt Creditoribus in propria perſona, vel per Mandatarium, cui ex Maſſa Concurſus honorarium, quod promeruit, eſt ſolvendum, reſpondere; attamen huic, & poſtremo caſu utrique incumbit antea jurato promittere, quod nemini quidquam præ reliquis per gratificationem concedere, neque liquida credita, protrahendæ litis gratia, in dubium vocare, aut negare velit. *Abſente Debitore* conſtitutus Curator litis eodem modo, quo debitor, promiſſione jurata obſtringendus, reſpondere Creditoribus, & concurſus utilitatem promovere tenetur. Ad accelerandum Proceſſum, urgentibus circumſtantiis, creditores ad juratam confirmationem Crediti, etiamſi ſemiplena probatio deficiat, & ſaltem aliqualis demonſtratio adſit, admittendi, in ſententia aut decreto deſignationis; viciſſim conjecturis & ſuſpicionibus emergentibus, etiamſi fuerit debitum probatum, illud univerſum adhuc deberi, nihilque ex eo ſolutum eſſe, jurejurando corroborare cogendi ſunt. Curatori litis ſuper negotiis, quæ ſcire non poteſt, creditoribus juramentum deferre non licet, neque Curator debitorve mutuo exiſtente debito ad reconventionem remittendus eſt; ſed iſtud, quamvis illiquidum, modo ſupra allegato, expetendum, & pe-

peculiaribus Actis, ad evitandam confuſionem, tractandum eſt. Iſti quoque, qui debitori communi fuerunt obligati, quietantia ejus producta, pro re nata, jurejurando actualem ſolutionem, ante impetratam de concurſu notitiam, eſſe factam, aſſeverare jubentur; *d. O. P. §. 4.*

§. V.

Elapſo poſitionibus definito ſpatio, Acta pro concluſis habenda ſunt, & ad ea, quoad fieri poteſt, citra interlocutoriam, definitive pronunciandum venit; creditoresque juxta prioritatem locandi, &, dubio urgente, rationes decidendi annectendæ ſunt. Contra meram interlocutoriam in Concurſu nulli remedio, adverſus definitivam aut mixtam vero, nulli Leuterationi, ſed ſolum beneficio Appellationis atque in ea, priore ſententia confirmata, Leuterationi, in cauſis autem, quæ ab initio coram *Regimine Dresdenſi* pendent, hoc caſu Leuterationi, at non Oberleuterationi locus eſt; *d. O. P. §. 5.*

§. VI.

Pecuniæ debitoris portione in Depoſitum judiciale redacta antequam paſſus liquidi aut prioritatis, ratione omnium Creditorum, expediri potuerit, cuivis Judici, quam primum intuitu locationis nonnullorum creditorum, res judicata impetrata, & eorum, qui emanſerunt, præcluſio facta fuerit, hujusmodi ſententiam & liquidum pro ſe nactis, ex depoſito ſolidum aut partem, quittantia tradita, ſolvere licet; at, ſi eos alii, quorum credita locata nondum in rem judicatam tranſierunt, aut ad liquidum redacta ſunt, ordine præcedant, tantum, quantum ad eorum ſatisfactionem, quoad ſortem & intereſſe

mo-

Digitized by Google

moræ, pro re nata, requiritur, reſervari, primisque ſumma, quam expenſæ, pro rata, probabiliter conficient, deduci debet. Quem in finem in ſententiis & decretis ſortes una cum uſuris, & ex quo tempore illæ ſint præſtandæ, quoad fieri poteſt, evidenter exprimendæ, poſtremæque ultra triennium ante exiſtentiam Concurſus, aut propterea motam actionem, neutiquam locandæ ſunt; *O. P. S. tit. 41. §. 6.*

§. VII.

Poſteaquam res, ad alios jure proprietatis pertinentes, in natura exiſtentes, ut depoſita, res debitori jure Commiſſionis traditæ, uxorum & liberorum, ſunt a Maſſa Concurſus ſeparatæ, in *claſſe prima* conſtituuntur. *Primo* in totius Concurſus utilitatem impenſa. Jubentur autem Judicia expenſas haud neceſſarias evitare, Curator litis a prolixitate, & in ſpecie Proceſſu ſuper prioritate abſtinere debet, alias honorarium eo nomine exigere prohibetur, & arbitrarie puniendus eſt. At ſumtus, qui a Creditoribus in liquidationem & demonſtrationem crediti fiunt, nec non in Leuterationes, Appellationes, aut quibus alias eorum facto cauſa datur, ab ipſis creditoribus exigendæ, eumque in finem in liquidatione ſeparandæ ſunt; *O. P. S. E. N. tit. 42. §. 1.* *Secundo:* quandocunque tempore invaſionum hoſtilium ad ſolutionem Tributorum, juxta *Mandat. de d. 20. Julii 1707.* aut tempore caritatis annonæ frumenta, ad conſerendos agros, credita ſunt, & his quidem jungendum eſt intereſſe moræ. *O. P. S. R. T. 42. §. 2.* *Tertio:* Sumtus funeris ſecundum facultates debitoris & Judicis moderationem.

§. IIX.

§. IIX.

*Quarto:* ob morbum ultimum debitoris Medico, Chirurgo, Pharmacopolæ, ſervitia (*denen Wärterinnen*) & alimenta præſtantibus ſolvenda. *Quinto:* Reſiduum Mercedis famulorum perſonis, actu ſervientibus, & pane debitoris, aut vice illius certa pecuniæ ſumma, fruentibus debitum, idque privilegium ad proximum triennium a morte debitoris, aut ante motum Concurſum reſtringitur. *Sexto:* Debita, quæ prædio inhæſerunt, antequam debitor illud acquiſivit, ſecundum prærogativam temporis, quo Jus reale in eo datum, aut impetratum eſt.

§. IX.

*Septimo:* Reſiduum pecuniæ hereditariæ, ex venditionis titulo, ſaltem prioritate fruitur, ſi Venditor dominium aut hypothecam ſibi in prædio judicialiter reſervaverit, & eo nomine in feudis conſenſum, in allodiis Confirmationem, impetraverit, idque in Libros Conſenſus referri curaverit, item Reſiduum debitum ex titulo Venditionis ſtatim & in ſtatos terminos, nec non titulo familiæ herciſcundæ ſolvendum: *Rückſtändige An-und Erb-Gelder, Tag-Zeiten*, quando reſervatio hypothecæ aut dominii, dicto modo, judicialiter facta eſt, ſiquidem alias *den Kauff-und Erbe-Geldern* prioritas denegatur; *O. P. S. E. N. tit. 42. §. 7.* *Octavo:* Onera realia immobilibus incumbentia, *Schoſs, Steuer, Contribution, Defenſion, und Militz-Gelder*, item: *Decem, Opffer-Pfennige, Wächter-Zins, Erb-Zins, Hufen-Gelder, Wach-Geld, Lehn-Waare*, & ſimilia, juxta ſingulorum obſervantiam & conſvetudinem; & qui-

Digitized by Google

quidem omnia hæc, abſque diſcrimine temporis & pro rata. Atque ita prærogativa reſtringitur ad prædia, quibus inhærent, & mobilia ad quinquennium poſtremum ante natum Concurſum. Quod ſi vetuſtorum reſiduorum nomine haud ſit emiſſum, ad inſtantiam petentium, judiciale præceptum, aut in Judicio inſtituta Actio; in concurſu petere illa non licet. Exactores autem de ſuo ſatisfacere tenentur, nihilominus ante publicationem hujus renovatæ Ordinationis Proceſſus, debitoribus tributorum nomine, vel alias, indultæ dilationes pro validis agnoſcuntur; *O. P. S. E. N. tit. 42. §. 8.*

§. X.

Cenſus ex ſorte redimibili in poſterum, niſi judicialiter conſtitutus & conſenſu munitus ſit, Jus reale adeoque prioritatis non habet; verum tam ratione ſortis, quam annorum cenſuum redimibilium, non tamen ultra triennium proximum ante motum concurſum retro, aut inſtitutam actionem, computandum, inter hypothecarios creditores, intuitu temporis, diſſolvendus eſt; at, intuitu annorum antecedentium piis cauſis aliisque adminiſtratores nactis, regreſſus adverſus eos reſervatur. Quicunque igitur tales annuos reditus ſine Judiciali hypotheca impetrarunt, intra ſexennium, inſtituta actione, ſortem exigere vel conſenſum judicialem, prioritatem primæ obligationis exprimentem, impetrare jubentur, ni Jure reali & prioritatis plane velint excidere; *O. P. S. E. N. tit. 42. §. fin.*

§. XI.

Neque 1) *doti* mulieris, neque 2) *fiſco*, qui cum aliquo contraxit, neque 3) *creditori*, qui in exſtru-

ſtructionem, reparationem, & conſervationem, item emtionem ædium prædiorumque credidit, Jus prælationis aut reale competit, ſed ſolius hypothecæ Judicialis, absque prælationis jure, habetur ratio, abrogatis omnibus ſtatutis, huic diſpoſitioni repugnantibus; *O. P. S. E. N. tit. 43. §. ſetzen.*

§. XII.

*Executio* & *Immiſſio* uno actu in poſterum facienda, creditori tribuit Jus reale, quo nomine Atteſtatum judiciale expediendum eſt; atque hic effectus quoque obtinet, ſi debitor, ad evitandas expenſas, etiam citra Judicis & Creditoris conſenſum, Executionem & immiſſionem pro facta habeat, & in Judicio ſcripto vel oretenus declaret; *O. P. S. E. N. tit. 47. §. un.* Vi quoque Juris noviſſimi jubentur in poſterum omnes creditores, qui 1) ad primam claſſem non ſunt relati, 2) vel pignus hypothecamve expreſſam, vel ante excitatum concurſum per Executionem aut Immiſſionem Jus reale haud impetrarunt, indiſtincte pro rata collocari, quo ipſo Juris veteris *ſecunda* & *quarta Claſſis* expuncta eſt; *O. P. S. E. N. tit. 49. §. un.*

§. XIII.

Conſenſus Domini directi in feudis, Domini Jurisdictionis in Allodiis, niſi expreſſe ſit ad ſortem reſtrictus, etiam ad uſuras extenditur eæque in eadem Claſſe cum ſorte locantur, ita tamen, ut hoc ad uſuras trium ultimorum annorum, ante litem motam ſubortumve Concurſum debitas, reſtringatur, iſtæ, quæ ex prioribus annis debentur, poſt omnes demum ſortes ſolvendæ ſunt: *O. P. S. E. N. tit. 46. §. 3.*

Intereſſe moræ & uſuræ, ſive ex cambio, ſive ex

Digitized by Google

ex alia cauſa debeantur in concurſibus Creditorum, excepto Judiciali conſenſu, ad ſortem haud reſtrictæ, poſt omnes demum ſortes ſine diſtinctione pro rata præſtantur. Poſteaquam vero ſententia deſignationis in rem judicatam tranſit; creditori, cujus creditum pro liquido declaratum eſt, etiamſi paſſus prioritatis nondum plenarie expeditus ſit, intereſſe rei judicatæ una cum ſorte, ſuo ordine ſolvitur; *O. P. S. E. N. tit. 50. §. un.*

## Quoad Vſum Sax. Electoralis

Conf. *Reſ. Grav. de anno 1653. 57. gr. 10. P. 2. C. El. 46. Dec. El. 63.* & *O. P. S. tit. 41. 42. Primam claſſem* occupant *Jure Sax. Elect.* Creditores exigentes 1) impenſa, pendente Concurſu in communem ejus utilitatem facta; 2) reſiduum pretii ex re, in qua ſibi creditores dominium vel hypothecam in reſidui ſecuritatem ante traditionem vel in ipſa traditione reſervarunt; *O. P. S. tit. 42. §. in Erwegung. & §. alſo auch.* 3) Debitum ſub hypotheca conſtitutum antequam debitor rem emeret; *O. P. S. tit. 42. §. gleiche.* 4) Merces famulorum, *das Liedlohn.* 5) Sumtus in funus defuncti factos; 6) tributorum collectarumque reſiduum, *P. 1. C. El. 28.* Quid ad hoc referatur vid. *Reſ. Grav. de anno 1609. gr. 17.* 7) pecuniam hereditariam ſive proprie ſive improprie ſic dictam; *P. 3. C. El. 21. d. tit. 42. §. Es wird. & Dec. El. 7.*

*Secundæ* Claſſis Creditores in Saxonia ſolis tacitis prioribus hypothecis ex tempore copulationis ſacerdotalis vel augmenti dotis potiores ſunt; vid. *P. 2. C. El. 24. O. P. S. tit. 43.* Quibus privilegium hoc competat, vid. *O. P. S. l. c. & Dec. El. 72.*

*Claſſis*

## Ad Rubricam.

*Separationibus*) ſcil. Creditorum & defuncti & heredis.

### §. I.

*Separationis beneficium*) eſt auxilium Prætoris, quo poſtulantibus Creditoribus bona prioris debitoris a propriis bonis præſentis debitoris ſeparantur, ut ex iis Creditoribus prioris debitoris primum ſatisfieri poſſit; *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

*præſtetur*) Separatio hæc bonorum nullam facit aditionem, nec rem prorſus in ſtatum priorem reducit. Verum omnia, quæ heres ante petitam ſeparationem bona fide geſſit, e. gr. locatio prædiorum hereditariorum, rata ſunt, & a Creditoribus defuncti ſervari debent; *l. 2. de Separat.*

### §. II.

*Legatarii*) quia tacitam habent hypothecam in bonis defuncti debitoris, & quomodo petatur, ex formula infra legi poteſt.

*non datur*) quia variationes in jure ſunt odioſæ.

### §. III.

*Creditores*) Maxime Chirographarii. Hypothecarii enim, quippe qui jure pignoris ſatis muniti *l. 29. Cod. qui potior. in pign.* eo remedio non indigent, niſi heredis creditores prælationis jure gaudeant, veluti uxor ratione dotis, famulæ ratione reſiduæ mercedis; Lauterb. *diſſ. de ſeparat. c. 3. 88.*

*contraxerint*) Scire enim creditores heredis poterant, qualem anteceſſorem heres habuiſſet; aſt vero, creditores defuncti ſcire non poterant, qualem heredem ille ſit habiturus. *Ratio differentiæ*

eſt: intuitu Creditorum heredis non contingit mutatio quædam in perſona debitoris heredis, ſicut contingit in perſona debitoris defuncti.

*perraro*) Præſertim ſi confectum ſit inventarium ſuper bonis paternis: hoc enim impedit confuſionem bonorum; alias enim impoſſibilium nulla eſt obligatio.

*acceperit*) Sic enim fidem heredis ſecutus eſt, & hinc inter hujus creditores eſt collocandus.

§. IV.

*poteſt*) Supponitur hic iterum, quod inventarium confectum ſit: nam ita in perpetuum conſtat, quantum reliquerit; & hæc eſt *communis Dd. opinio*, quæ in judicio quoque obſervatur; Lauterb. *diſſ. c. 2. §. 3.*

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod Creditores heredis, etiamſi hypothecarii ſint, jure Separationis non opus habeant, vid. *O. P. S. tit. 42. §. gleiche Meynung.* Nec ſeparationis Jus neceſſarium eſt, confecto inventario aut jurata ſpecificatione edita: quia bona defuncti & heredis tum manent ſeparata, nec confunduntur; vid. *Dec. El 57.* & D. Rotheri *Pract. Action, p. 104.*

## Uſus fori Germaniæ.

Quod *uſum* hujus tituli concernit, hæc ſeparatio durat per quinque annos, a tempore editæ hereditatis computandos; *l. 1. §. 13. ff. h. t.* quod ſpatium etiam in Ducatu *Magdeburgico* imprimis eſt receptum; *Ord. Polit. Magdeb. cap. 52. §. 1.*

Vſus

Digitized by Google

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Denenſelben ſoll ich nicht verhalten, wie* Titus *mir* 1900. *Thl. ſchuldig, derſelbe aber nunmehro verſtorben, und* Paulum *zum Erben verlaſſen, welcher ſich unterſtehet der Erbſchaft anzumaſſen, ungeachtet ich noch nicht befriediget worden. Wann aber* Paulus *mit vielen Schulden beladen, und leicht geſchehen könte, daſs ſeine Creditores ſich ebenfalls an des* Titi *hinterlaſſenes Vermögen halten wolten, welches aber doch nicht eher, als bis ich völlig bezahlet, geſchehen kan; als ergehet an Dieſelben mein dienſtliches Bitten:*

Paulo *aufzuerlegen, daſs er ſein Vermögen von des* Titi *ſepariren, auch zu dem Ende hierüber ein beſtändiges und abſonderliches Inventarium ausantworten ſolle; welches wie es billig, alſo verharre &c.*

vid. D. Rotheri *Pract. Action. p. 104.*

*Jo. Volckm.* Bechmann. *de beneficio ſeparationis bonorum. Jen. 1674. Wolff. Ad.* Lauterb. *de ſeparatione bonorum. Tub. 1655.*

## Lib. XLII. Tit. VII.

## De Curatore bonis dando.

### Connexio.

QVodcunque Juris eſt in Curatore minoris, furioſi, prodigi, hoc regulariter juris eſt in *curatore bonorum;* hoc excepto, quod hoc *munus* mere *privatum*, & non invito defertur; inde etiam *ſalarium* exſolvitur illi, quod in curatela minoris deficit. Et eſt perſona, cui adminiſtratio omnium bonorum, ipſi debitori ante maſſæ concurſus competentium, autoritate Prætoris eſt commiſſa; *l. 2. ff. h. t.*

§. I.

*vigilet*) vid. *O.P.S.R. tit. 41. §. 1.*

§. II.

*Invitus*) ad minoris, furioſi, prodigi &c. curam invitus quis compellitur, niſi juſtas habeat cauſas: quia hæc cura eſt munus publicum; *pr. Inſt. de excuſ. tut.* quod in cura bonorum ſecus, *l. 2. §. 3. D. h. t.*

*conſequentia*) In eo tamen *Curator bonorum* a *Curatore minoris* differt, quod ſi damnum concurſui ex ipſius negligentia oriatur, non ut curator minoris ad culpam levem, ſed ſaltem ad latam obligetur; *l. 9. §. 5. de reb. auct. jud. poſſid.*

*poteſt*) Si reliqui creditores modo conſentiant.

*vidua*) Hæc plerumque a creditoribus conducere ſolet bona; ſic enim liberata eſt a rationibus reddendis.

*ex conſenſu majoris partis*) per pluralitatem votorum non ratione perſonarum, ſed ratione quantitatis. *Wer nemlich die gröſte Anforderung hat*, v. gr. *Wenn ihrer 8. zuſammen 2000. Thl. in einen Concurs a 5000. thl. und einer 3000. thl. zu fordern, iſt der einzige jenen 8. zu præferiren.*

§. III.

*contradictor*) In *Marchia* & *Pomerania*, ſed in his locis vocatur *Curator litis*. *Curator ad litem* vero eſt is, qui datur feminæ ad Proceſſum; ergo patet *differentia* inter *Curatorem litis* & *Bonorum*; *Hic* magis œconomus eſſe poteſt; ſed contra *ille* juris peritus eſſe debet: quia nomina Creditorum, quoad veritatem & Certitudinem examinare ipſi competit, ad maſſam debitoris pertinentia.

Vſus

Digitized by Google

## Vſus juris Saxonici Electoralis noviſſ.

Inventarii confectio *hodie* regulariter extrajudiciali Curatori incumbit, aliquando tamen illud fit auctoritate judicis, vid. *Mandat. Elect. de anno 1682. Ord. Camb. præmiſſum P. 2. p. 59.* Poſt *decretum ſecundum* conſtitutus aut *hodie* ad concurſum, pleniorem, quam conſtitutus, poſt *decretum primum*, poteſtatem habet; unde *Curator* judicialis Creditoribus vice debitoris reſpondet, juramentum defert & præſtat, recognoſcit, ſimiliaque in judicio peragit. *Extrajudicialis* vero vendit, credita exigit, debita liquida pro re nata diſſolvit, & uterque in his aliisque communem Creditorum utilitatem promovet; j. *d. Mnad. El.*

## Vſus fori Germanici.

*Curatoris bonorum & litis* officia utraque uni eidemque perſonæ judicium conferre ſolet & poteſt, ita ut hoc modo tempori & ſumtuum impenſis in Creditorum utilitatem parcatur; ſed minus recte: quia *Curator Bonorum* aut negligit vigilantiam ratione Bonorum adminiſtrandorum, aut *Curatoris litis* partes circa jura obſervanda; cum tamen ſumtus utriusque perſonæ gaudent privilegio & jure prælationis, ita ut in *prima claſſe* collocentur; hinc etiam unicuique competit judici, ut duabus perſonis hanc curatelam in ſpecie committat. Si ſit Judex rei ſitæ, concurſus ibi movetur: ſin vero bona debitoris in diverſis locis ſita ſint; tunc ſupremum judicem, ſi bona diverſa unum dominum agnoſcunt, optime adire poteſt.

## Uſus formularis forenſis.

*Demnach zu* Tullii *Vermögen ein Concurſus Creditorum entſtanden, und ſo wohl die Güther zu adminiſtriren, als auch denen Gläubigern zu antworten nöthig ſeyn will; hierzu auch* Marcus *in Vorſchlag gekommen, und dieſer gegenwärtig ſolche Curatel willig auf ſich genommen, und des Concurſus Beſte nach ſeinen Vermögen zu befördern verſprochen: als iſt derſelbe Obrigkeits wegen hierzu beſtätiget, und ſolches zur Nachricht anhero regiſtriret worden. So geſchehen N. N. &c.*

P. P.

Denenſelben iſt nicht unbekant, vvie ich vvegen des neulichen Brandes leider! in *Abfall meines Vermögens* dergeſtalt gerathen, daſs ich meine Gläubiger nicht völlig bezahlen kan. Wann aber ſelbige auf mich gleichvvohl zu dringen gemeynet: als vvill ich

Ihnen nicht nur mein *ſämtliches Vermögen hiermit cedirt, und abgetreten haben*, ſondern auch einen Curatorem bonorum und Litis, der denen Gläubigern antvvorte, zu beſtätigen

gantz dienſtlich gebeten haben. Verharre &c.

Conf. Dn. Bœhmeri *Conſ. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCCLXXXII. & tit. præced. usque DCCCCLXXXV.*

*Cph. Phil.* Richter. *de Curatore bonorum Jen. 1637.*

# Lib. XLII. Tit. VIII.
# Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur.

*Inſtit. Lib. 4. Tit. 6. §. 6. Cod. Lib. 7. tit. 75.*

## Connexio.

INtuitu *alienantis* fraus non præſumitur, ſed probanda eſt; adhuc magis probanda eſt fraus intuitu

Digitized by Google

euitu *novi poſſeſſoris* ex titulo oneroſo; nec ſufficit, hoc ſciviſſe, debitorem adhuc alios creditores habere; ſed ſufficit tamen ad fraudis ſuſpicionem ejus ſcientia, alienantem non amplius eſſe ſolvendo. Contra quam fraudem *Prætor* remedium introduxit, quo Creditores bona in eorum fraudem alienata revocare poſſunt, & vocatur *Actio Pauliana*, de qua in hoc Titulo agitur, & *formula* infra legitur.

§. II.

*repudiat)* Non enim alienat, qui acquirit, *d. l. 6.* quod autor merito iniquitatis accuſat. Ingenui enim debitoris eſt, omnia media conquirere, ut Creditoribus ſatisfacere poſſit; *l. 6. §. 8. & 11. ff. h.*

§. III.

*animo fraudandi)* ſive *conſilio* & *eventu*: neutrum enim ſolum ſufficit, ſed præter eventum etiam doloſum propoſitum requiritur. *Animum* ex conjecturis deducere licet; *eventus* autem ex bonis debitoris excuſſis, quia non ſolvendo fuit, apparet, *l. 114. D. de Verb. ſignif.*

§. IV.

*non recipit)* parum enim prodeſſet hæc actio creditoribus, ſi pro re alienata pretium reſtituere tenerentur.

*Tenetur)* ſi hæc alienatio facta, poſtquam creditores in poſſeſſionem miſſi, *actio Pauliana* eſt *realis*: oritur enim ex jure ſeu pignore Prætoris, quod creditores permiſſionem in bonis obærati conſecuti ſunt, *§. 6. J. de Act. l. 26. de actione pignoratitia*; *l. 2. qui potiores in pignore.* Sed alienatione facta bonis nondum poſſeſſis eſt *actio perſonalis*, & ex



Digitized by Google

facto illicito, i.e. maleficio, oritur; *l. 38. §. 4. de uſuris.* Stryck. *Uſ Mod. h. t. 85.*

*inſligitur)* Creditores hic agunt de damno vitando; ergo Creditorum Cauſa omnino melior eſt.

§. V.

*anno præſcribitur)* & quidem anno *utili*, qui ſcilicet incipit currere non a die fraudulentæ geſtionis, ſed quo experiendi poteſtas fuit, i. e. die venditionis bonorum, vel excuſſionis; eo quod prius haud conſtet, an etiam effectu defraudati ſint Creditores, *l. 1. C. h. t. l. 1. pr. ff. h. l. 6. in fin. & l. 18. ff. h.*

*Vendita)* Vel potius ex illo tempore, ubi excuſſis bonis debitoris apparet, ipſum ſolvendo non eſſe. *Fundamentum actionis Paulianæ* inſtituendæ videtur eſſe fictum dominium, quod penes debitorem manſiſſe, ortoque concurſu in Creditores translatum intelligitur, *§. 6. J. de Action.* ut quidem D. D. putant; ego vero ſtatuo, quod ex pura æquitate naturali oritur: quia *partim* nemo cum alterius damno debet fieri locupletior; *partim* debitori malitia non debet eſſe lucroſa. Si enim ex ficto vel præſumto dominio hæc actio exiſteret, daretur *rei vindicatio;* ex hypotheca tacita, vel jure in re quopiam, actio *hypothecaria* ſufficeret.

## Uſus fori Germanici.

Uſus hujus actionis in *foro* quotidie occurrit, & eſt uberrimus, inprimis, quia ſuper defraudatione, quæ in theoria pro difficillima probatione habetur, reo juramentum deferri licet. *Diſtinguendum* autem eſt, an poſſeſſores ex cauſa lucrativa a debitore bona acceperint, an oneroſa? *priori* caſu actioni Paulianæ locus datur, ſive poſſeſſor fraudis particeps



Digitized by Google

ceps vel non fuerit; *poſteriori* autem caſu non aliter, quam ſi ipſe in dolo ſit; *l. 6. §. 8. & 11. ff. h. t.* Sed non cenſetur debitor in fraudem creditorum alienaſſe. Quando acquiſitionem lucri omiſit, tunc ceſſat *actio Pauliana*, e. g. Si debitor hereditatem ſive deferendam, ſive delatam repudiaverit; *l. 5. pr. h. t.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvas maſſen *Paulus* vor 4. Iahren von ihm 4000. Reichs-Thaler, beſage Obligation ſub A., erborget, auch hierüber ſo viele Schulden gemacht, daſs nachgehends über deſſen Vermögen diſsfalls ein Concurs entſtanden. Deſſen allen aber ungeachtet er *Beklagten* inmittelſt ſeinen Garten und daran gelegene Felder an *Sejum* um ein geringes verkauffet. Nachdem nun bey der Subhaſtation ſeines übrigen Vermögens ſich gefunden, daſs die Kauff-Gelder zu Bezahlung derer Gläubiger, inſonderheit aber ſeiner *Kläger* Schuld nicht zulänglich, einfolglich die Alienation des Gartens und derer Felder in fraudem creditorum geſchehen, zumahlen, da *Sejus* von dieſem Concurſu gute Wiſſenſchafft gehabt; Als iſt *Kläger* zu klagen bevvogen vvorden, fordert demnach vom *Beklagten* deutliche Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen, und auszuſprechen:

Daſs *Beklagter* den libellirten Garten und Felder, vvelche er von *Paulo* überkommen, nebſt denen Nutzungen ohne Entgeld vvieder abzutreten, ſovvohl auch alle Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. DCCCCLXXXVI. & DCCCCLXXXVII.*

*Guil. Henr.* Bruckner. *de reſtitutione in integrum ex clauſula Prætoris generali:* ſi qua alia mihi juſta cauſa videbitur. *Jen. 1708.*

# Lib. XLIII. Tit. I.
## De
## Interdictis (ſive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt.)

*Inſtit. Lib. 4. tit. 15.* *Cod. Lib. 8. tit. 1.*
*Extr. Lib. 2. tit. 12.*

### Connexio.

HActenus de cauſis judiciorum poſſeſſoriorum, nunc de *Judiciis ipſis*; *in genere* itaque *de Interdictis* in præſenti Titulo, *in ſpecie* in ſequenti.

### §. I.

*Interdicta)* ſunt extraordinariæ actiones, quibus agitur de poſſeſſione vel quaſi tuenda, vel recuperanda, vel acquirenda, ſalva regulariter quæſtione proprietatis; Engelbr. *ad D.* §. 4. & hinc inde oritur diſtinctio in §. 4. allata.

*formæ)* prout ex *formulis* hoc in libro propoſitis apparet.

*de poſſeſſione aut quaſi)* Poſſeſſio aut quaſi dicitur: quia interdicta objective tam de vera quam quaſi-poſſeſſione competunt; Interdicta vero rerum corporalium & jurium quaſi poſſidere dicuntur, per *l. f. D. de ſervitut. l. 18. pr. D. ſi ſervit. vindic.*

*dabat)* Sed in re dubia & altioris indaginis dabat judicem *l. 41. §. 1. de vi & vi armata. l. 15. §. 7. quod vi aut clam.* Tempore IUSTINIANI vero omnia judicia erant extraordinaria b. f. *Cod. h. t.* Sicque

que ipſe magiſtratus cognoſcebat, neque interdicto reddito dabat judicem pedaneum, licet res eſſet altioris indaginis; hinc actiones, quæ pro interdictis competunt, dicuntur extraordinariæ.

§. II.

*interdicta)* novo Jure nihil aliud, quam actiones, maxime de poſſeſſione vel quaſi competentes, & ex hac ratione additur hic *maxime* juxta Imper. *pr. Inſt. h. t.* quia interdicta quædam & proprietatis cauſam continent; *cit. l. 2. §. 2. D. h. t.*

*pertinent)* Autor in §. 1. & hoc *confundit interdicta*, quæ probe invicem diſcerni oportebat, ſcil. interdicta in *duas claſſes* diſtinguuntur. *Alia* agunt de præſenti poſſeſſione *tuenda*, e. gr. *Uti poſſidetis*, *utrubi*, it. *ne vis fiat ei &c.* quæ in continenti expedienda ſunt ob periculum in mora; atque adeo ad hunc proceſſum ſummariiſſimum poſſeſſorium pertinet, & de his ſolis hi duo §§ intelligendi ſunt. Contra in reliquis interdictis, ubi de *adipiſcenda* & *recuperanda* poſſeſſione agitur: quoniam mora tam periculoſa non eſt, celerius quidem, quam in cauſis proprietatis proceditur, ſed tamen magis, quam in proceſſu ſummariiſſimo feſtinatur, atque proceſſus poſſeſſorius ordinarius adhibetur, in quo exceptiones altioris indaginis etiam admittuntur, ut recte obſervat Schilt. *Exerc. ad D. 47. §. 27.* Vid. de *Saxonia Ord. Proc. R. in Append. §. 19.*

§. III.

*ſuſpenſiva)* Scilicet quoad effectum ſuſpenſivum. Nam quoad devolutivum appellationi locus eſt, *A. zum Proc. 2tes B. H. St.* In poſſeſſorio *ordinario* quoad utrumque effectum admittitur

*loc.*

Digitized by Google

*loc. cit.* §. 4. Auctor *introduction. ad Proceſſum cap.* 2. §. 25.

*& ſimilia)* Hoc in *foro* reſtringi ſolet ad poſſeſſorium ſummariiſſimum: Deinde, dicunt admittendam quidem eſſe appellationem, ſed non quoad effectum ſuſpenſivum, ſcilicet ut ſuſpendatur executio; bene tamen quoad *devolutivum*, ut ſcilicet ſalva executione cauſa ad ſuperioris cognitionem devolvatur, nec leuteretur ab hac ſententia, quæ diſpoſitio in foro *Saxonico* adhuc obtinet; attamen *differunt collegia* inter ſe *Saxonica* ſecundum *vet. ordin. Proc. El. Sax.* WITTEBERGENSES huic ſententiæ aſſentiunt, per *l. un. C. de moment. poſſeſſ.* LIPSIENSES vero hanc admittunt in ſummariiſſimo poſſeſſorio, *Juri Saxonico* inſiſtentes, quarum ſententiam *judicium Appellat* confirmat.

*reparari poteſt)* *Extra Saxoniam* utuntur *mandatis*, quæ ſunt *cum* vel *ſine clauſula*. *Illa* ſunt, quando alicui ſub pœna quid injungitur, præfixo tamen Termino, in quo rationes & cauſas allegare poſſit, cur ei parere ſe obligatum non exiſtimet. Talis clauſula ſemper annectenda eſt præceptis inhibitivis in *ſupremis curiis provincialibus Saxoniæ Electoralis*, hac clauſula juſtificatoria omiſſa, mandato pœnali paritio non præſtetur. *Sine Clauſula* vero ſunt, quando alicui ſub pœna ſimpliciter aliquid injungitur, ut faciat injunctum, vel videat ſe declarari in pœnam, mandato inſertam; *& regulariter* locum non habet: quia proceſſus ab executione inchoare non debet: *exceptis* quatuor caſibus in *Ord. Camer. part. II. tit.* 23. contentis: 1) ob factum omni jure illicitum; 2) damnum irreparabile;

3) cauſa

3) cauſa ad perniciem tendens; 4) cauſa moram non patiens.

## §. IV.

*Maranta)* add. Poſtius *de Summariiſſimo poſſeſſorio.*

## §. V.

*poſſeſſorio inſtituto)* in genere notandum, quod longe *commodius* ſit, interdictum inſtituiſſe, quam Judicium petitorium: quia in *illo* admittuntur probationes leviores, & in petitorio pleniſſima deſideratur probatio.

*judicare poſſe)* In *foro* tamen non diſcedendum eſt a priori ſententia; unde etiam in Ducatu *Magdeburgico* advocatis ſub pœna quinque thalerorum injungitur, ne clauſulam ſalutarem omittant.

## §. VI.

*judicari debet)* Interdicta ratione *durationis* probe ſunt animadvertenda: quædam ſunt *perpetua*, quæ ultra annum durant: quia rei perſecutionem continent; quædam vero *annalia*, quæ anno præſcribuntur, ſed eatenus annua ſemper fiunt perpetua, quatenus quid ad alterum pervenit: cum & actiones prætoriæ ex delicto, quatenus rem perſequuntur, fiant perpetuæ. Stryck. *Uſ. Mod. h. t.*

*debet)* niſi poſſeſſorium cum petitorio cumuletur in eodem libello. Quod *permittitur* in poſſeſſorio adquirendæ & recuperandæ poſſeſſionis, *non vero* retinendæ. Qui enim poſſidet rem, agere nequit; *§. 2. J. de Actionibus.*

*petitorium abſorbere poſſeſſorium)* Itaque recte colligit Berger. *in Elect. proc. poſſeſſ. §. 37.* audiendum eſſe reum, qui conventu poſſeſſorio conventus

ventus exceptionem dominii opponit, atque in continenti, e. gr. per inſtrumentum publicum, *einen gerichtlichen Kauff-Brieff* probat; nec obſtare *l. ult. C. quor. bonor.* ſed actionem, etſi poſſeſſionem pro ſe habeat, repellendam eſſe. Hinc quoad *praxin Germanicam* notemus, quod loco interdictorum ſint introductæ *inhibitiones* in judiciis inferioribus, in judiciis ſuperioribus vero *mandata cum & ſine clauſula pœnali*, de quorum natura, effectu & contrariis in noſtra *introductione ad proceſſum cameralem* plura tractamus.

## Uſus forenſis Saxonicus Elector. noviſſimus.

### §. I.

In poſſeſſorio ſummariiſſimo absque ordinario libello, dummodo conveniens medium concludendi, petitumque evidens adſit, etiam citra probationem & reprobationem procedi, & illico ſuper demonſtrata poſſeſſione pronunciari poteſt. Nihilominus etiam in eo Citationes ab initio ſub pœna confeſſi & convicti emittendæ, Rotuli, non niſi judiciales, attamen coram quocunque judicio confecti, admittendi ſunt, juramenti delationibus interrogatoriisque in hoc ſummariiſſimo excluſis; *Reo* autem remonſtraturo pariter judiciales rotulos in Termino exhibere permittitur, neutiquam vero eo nomine interloquendum, ſed ſtatim definitive pronunciandum, & is, qui unum pluresve actus quietos poſſeſſorios, & in poſſeſſione jurium & ſervitutum, & quidem minimum in ſervitutibus *continuis* annuam poſſeſſionem, in *diſcontinuis* una cum annuæ

nua poſſeſſione tres actus, recte ſe habentes, pro ſe deduxit, in poſſeſſorio defendendus eſt. Atque adverſus talem ſententiam neque Leuterationi, neque Appellationi locus relinquitur, etiamſi damnorum & expenſarum nomine ſimul pronunciatum, aut ab utraque parte hujusmodi remedium interpoſitum fuerit; Judex inferior tamen, Appellationis intuitu relationem ad ſuperiorem facere debet, perſonisque, beneficio reſtitutionis in integrum gaudentibus, vice illius Leuteratio aut Appellatio, nullum vero ulterius remedium, indulgetur; *Anhang der erläuterten Chur-Sächſ. Proceſs-Ordnung §. 19.*

§. II.

Quemadmodum vero in hoc momentaneo poſſeſſorio ſolum factum Poſſeſſionis reſpicitur, & in caſibus *Dec. Nov. 1.* expreſſis etiam unius teſtis jurata aut duorum teſtium omni exceptione majorum injurata depoſitio attenditur; ita in Poſſeſſorio Summariiſſimo vincit, ſi poſtea in Poſſeſſorio ordinario aut Petitorio ſuccumbat, nihilominus, quando nihil præterea pro ſe adminiculi deduxit, pro malæ fidei poſſeſſore habetur, & fructus perceptos ac percipiendos, nec non damna & expenſas, quibus per poſſeſſorium ſummariiſſimum, aut alias, cauſam dedit, reſtituere tenetur; cit. *Append. Ord. Proc. Rec. §. 20.*

§. III.

Quoad Inhibitiones Conſuetudini, in Curiis provincialibus receptæ, inhærendum; eæ tamen tantum in caſibus *Reſol. Gr. d. Ao. 1612. §. 9.* expreſſis, veluti cum quid contra ſententiam, quæ vires rei judicatæ nacta eſt, item pacta manifeſta actum,

nec

nec non, quando ob violentam turbationem, realiter ſuſceptam invaſionem, dejectionem ex poſſeſſione bonorum, actio mota factumque relatum ſatis demonſtratum, decernendæ ſunt; verum a ſententia, qua Inhibitio denegatur aut caſſatur, aut in vim ſimplicis citationis reſolvitur, nulli remedio ſuſpenſivo locus eſt; at Inhibitione confirmata Leuteratio rejicienda eſt; arbitrio tamen Regiminis Provincialis relinquitur, num illud, ob gravamina relevantia, Appellationis juſtificationem admittere velit; *Append. Ord. Recogn. §. 21.* Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad Tit. I. & XVII. DCCCCLXXXIIX. usque M.*

## Quoad Uſum Juris Saxonici Electoralis

circa Inhibitionem notanda veniunt, quotuplex ea ſit, ubi decernatur, quænam ſint ejus requiſita, quisque ejus effectus; de his conf. *Reſ. Gr. de an. 1609. gr. 9. de an. 1619. gr. 9. an. 1653. 57.* it. *Mandatum D. Auguſti d. dato Annab. d. 2. Jan. 1579. & Mand. Reg. de d. 17. Mart. 1695. & de 6. Jul. ej. an. Dec. El. 11.* In *Saxonia* poſſeſſorium ſummariiſſimum retinendæ poſſeſſionis dici poteſt annuum: quando enim adverſarius eſt in quieta nec vitioſa agentis poſſeſſione annua, pro poſſeſſore, non turbatore, habetur, & in poſſeſſione defenditur; *L. R. l. 2. a. 44.* & præjud. *Fac. J. L. M. Mart. 706.* Interdicta pro affinibus agnoſcunt *Mandata* e. g. in *Camera imperii*, aliisque foris, quibus judices aliquid fieri jubent prohibentve, eaque ſunt vel *ſimplicia*, quæ ſimpliciter & ſine clauſula, i. e. expreſſione pœnæ fiunt; vel *pœnalia* in ſpecie talia, quæ *cum clauſula* i. e. pœnæ dictatione, e. gr. *bey Straffe 50. Gfl.*

Digitized by Google

*50. Gſl. Rheiniſch.* emittuntur, vel *pœnalia arctiora*, quæ cum pœnæ dictatæ augmento emanant; *v. R. J. de an. 1654. §. 76. Ober-Hof-Gerichs-Ordnung. tit. Pœn des ſäumigen Commiſſarien.*

## Uſus fori Germanici.

*Jure Civili* remedia poſſeſſoria cum petitorio cumulari nequeunt, ſed *jure Canonico & hodierno* fieri poteſt; excepto interdicto retinendæ poſſeſſionis, ob contrarietatem, quæ ſubeſt; ubi tamen notemus, quod ſi petitorium fuerit inſtitutum, illud rurſus dimittere ac poſſeſſorium inſtituere poteſt, & quidem ante cauſæ concluſionem & ſententiam.

# Lib. XLIII. Tit. II.
# Quorum bonorum.

*Inſt. Lib. 4. tit. 15. §. 2. & 3. Cod. Lib. 8. tit. 2. add. Lib. 6. tit. 33.*

## Ad Rubricam.

Q*Uorum bonorum)* Sive hereditatis petitio prætoria. Conf. hic Autoris *Einleitung zum Civil-Proceſs cap. 1. §. 4.*

## §. I.

*interdictum)* Quod dabatur bonorum poſſeſſori ſeu heredi prætorio. Utile etiam extenſum ad heredem civilem; *l. 1. 3. Cod. h. t.* Imo *hodiernis moribus* conventionalem & feudalem, & ſi quoad ſucceſſorem feudalem ratio juris repugnet. Succeſſio enim in feudum non jure hereditario, ſed ſingulari competit, ut ſic magis Rei Vind. locum habeat; Bœhmer. *de act. ſect. cap. 3. §. 4.*

*procedendi)* quod ſcilicet exceptiones altioris indaginis hic non admittantur, ſed ad petitorium pertineant.

§. II.

*teſtamento)* nullo viſibili vitio laborante.

*ſcriptus)* Sic hoc remedium legis ſimul datur tantum ſcripto heredi, E. in teſtamento nuncupativo ſimplici non admittitur; quod autem in teſtamento, a Notario in ſcripturam redacto,ſe aliter habet, ut *Brunnem.* bene oſtendit.

§. III.

*non laboret)* v. gr. *Es ſind die Siegel nicht richtig.*

*fundatis)* quia etiam hoc in oculos incurrit, an filius præteritus vel non, & an cauſa ingratitudinis fuerit adjecta.

*altioris indaginis)* exceptiones enim,altiorem indaginem requirentes,non rejiciuntur ad reconventionem, ut ſententia Dn. Schœpff. *in Synopſ. D.* reperitur *h. t.* ſed ad petitorium pertinet.

## Uſus fori Germanici.

*Uſus generalis* eſt in *foro* omnibus interdictis communis, in eo conſiſtens, quod *conſultius* ſit experiri remedio poſſeſſorio quam petitorio, & datur hoc interdictum per triginta annos; arg. *l. 3. C. de 30. vel 40. ann. præſc.* & eliditur per exceptionem dominii; pertinet huc etiam remedium *l. ult. C. de edicto D. Hadr. tollendo*, quo heres ſcriptus, qui nititur teſtamento, nullo viſibili vitio laborante, ſe in poſſeſſionem hereditariam a judice competente mitti petit.

Uſus

Digitized by Google

# Uſus formularis forenſis.

## P P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie jüngſthin ſein Bruder *Sejus* verſtorben, und unter andern ein Haus, am Barfuſs-Gäſsgen gelegen, nach ſich verlaſſen, deſſen ſich *Marcus*, als Erbe de facto angemaſſet, und biſshero beſeſſen. Nachdem aber *Kläger* ſeines verſtorbenen Bruders nächſter Anvervvandter, vvelchem die gantze Verlaſſenſchaft gebühret, ſich deſſelben angemaſſet, und *Beklagter* ihm ſolches nicht abtreten vvill; ſo iſt er zu dieſer *ſummariſchen Klage* bevvogen vvorden, fordert demnach vom *Beklagten* Einlaſs und Antvvort, und nach deſſen Erfolg bittet er zu erkennen;

Daſs *Beklagter Klägern* die Poſſeſs des Hauſes einzuräumen, auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig &c.

## P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Paulus*, nach Inhalt ſeines Teſtaments ſub A., ihn zum Erben alles ſeines Vermögens, inſonderheit aber ſeines am Marckte gelegenen Hauſes eingeſetzet, deſſen zuvvider *Beklagter* ſich dieſes Hauſes ohne Befugniſs angemaſſet, auch daſſelbe nicht reſtituiren vvill. Derovvegen *Kläger* dieſe *ſummariſche Imploration* anzuſtellen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort und Recognition des Documents ſub A.

ihn in die Poſſeſs des Hauſes zu immittiren, auch *Beklagten* zu Erſtattung aller diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten anzuhalten &c.

## P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, daſs *Titus* ein Inſtrumentum Notarii, daraus er *Marci* letzten Willen ervveiſen, und deſſen Erbſchaft ex *l. f. C. de Edict. D. Hadr.* vindiciren vvollen, ad recognoſcendum produciret. Nachdem aber in dieſem Inſtrument die Invocatio Nominis Divini ermangelt, und dahero ver-

möge kundbarer Rechte nicht beſtehen kan: als opponiret *Beklagter Klägern* exceptionem non rite formati Inſtrumenti, bittet auch zu erkennen,

Daſs *Klägers* Suchen angebrachter maſſen nicht ſtatt habe. Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 119.* Nec non Dn. Bœhmeri *Conſultat. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MI - MX.*

## Lib. XLIII. Tit. III.

# Quod Legatorum.

*Cod. Lib. 6. tit. 33.*

## Ad Rubricam.

HOc *interdictum* non datur ad legatum conſequendum, ſed illud a legatario reperendum, & dicitur *remedium adipiſcendæ poſſeſſionis*, & datur cuicunque heredi adverſus legatarium, qui propria auctoritate, & invito herede vacuam poſſeſſionem rei legatæ occupavit, ad poſſeſſionem rei legatæ reſtituendam; *l. 1. §. 2. D. h. t.* ſi reus in hoc interdicto poſſeſſionem non reſtituat, condemnatur ad omne intereſſe; *l. 2. §. 2. D. h. t.* quod heres inſtitutus deducere poteſt.

§. I.

*Adprehendit*) Antequam ſcilicet heres adiit hereditatem, *l. 1. §. 11. h. t.* Poſt aditionem enim datur *remedium legis Cod. unde vi* & ſic jure legati plane cadit, *l. 5. Cod. de legat.*

*velit*) conf. Carpz. *p. III. c. 13. def. 31.*

## Uſus Fori Germanici.

Antequam per interdictum, quod legatorum, res hereditariæ legati vel fideicommiſſi nomine propria

pria auctoritate occupatæ reſtituuntur, heres prius cautionem præſtare tenetur de rebus illis, detracta *quarta Falcidia* reſtituendis.

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs jüngſthin *Sejus* verſtorben, und einen letzten Willen hinterlaſſen, darinnen Er Klägern zum Univerſal-Erben eingeſetzet, *Beklagtem Paulo* aber ſein Haus legiret. Da nun *Kläger* die Erbſchafft nicht alſobald angetreten, hat ſich *Beklagter* unterfangen, des legirten Hauſes ſich eigenmächtiger Weiſe anzumaſſen und ſolches zu beziehen. Nachdem aber immittelſt ſich ſo viel Schulden hervorgethan, daſs noch ungewiſs, ob nach Bezahlung derſelben *Klägern* die *Falcidia* übrig bleibe: als iſt er wider *Beklagten* zu klagen bewogen worden, fordert dahero vom *Beklagten* ſummariſche Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen,

Daſs *Beklagter Klägern*, weil er zum Uberfluſs wegen des Legati Caution beſtellen will, die Poſſeſs des angemaſsten Hauſes einzuräumen ſchuldig.

Deſuper &c.

*Demnach* Marcus *euch zum Univerſal-Erben eingeſetzet und darneben dem* Tullio *ſein Haus legiret, welcher ſich deſſelben de facto, und eigenmächtiger Weiſe angemaſſet, mir aber wegen vieler in der Erbſchafft befindlichen Unrichtigkeiten ſolches wieder ausantworten müſſen: als verpflichte ich mich bey meinen Worten, Treu und Glauben, auch ausdrücklicher Verpfändung meines ſämtlichen Vermögens, daſs, im Fall mit der übrigen Erbſchafft die Schulden abgetragen, und mir die* Quarta Falcidia *gereichet werden kan, ich ſodann gedachtem* Tito *ſolches Haus tüchtig und in ſolchem Stande, wie ſichs ietzo befindet, wiederum einraumen will, maſſen mich darwieder keine Exception, als Retentionis &c. ſchützen ſoll. Urkundlich habe ich dieſen* Caution-Schein *von mir geſtellet, ſo geſchehen. N. N.*



Digitized by Google

Vid. Rotheri *Pract. Action. p. 122.* & Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXI.*

# Lib. XLIII. Tit. IV.
# Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus fuerit.

*Cod. Lib. 8. Tit. 3.*

## Ad Rubricam.

HOc interdictum eſt remedium *adipiſcendæ* vel *retinendæ* vel *recuperandæ* poſſeſſionis; *l. 1. §. 3. D. h. t. & l. 3. §. 2. D. h. t.* & datur cuicunque immiſſo adverſus eum, qui miſſum non admittit, *vel* turbat, *vel* ejicit, ad omne intereſſe præſtandum: daturque heredibus, non contra heredes, *l. 1. §. 8. D. h. t.* quia eſt ex delicto; niſi quis immisſus ex cauſſa legati, tunc quoque contra heredem datur, & eſt perpetuum, quod alias eſſet annale.

§. I.

*l. 1. pr. §. 1. & 3. ff. h. t.)* In hac materia vis atrox & expulſiva non requiritur præciſe, ſed ſufficiunt *verba minacia* vel etiam *vexationis*, quibus quis indirecte ad cedendum cogitur; *l. 1. §. 3. D. h. t.*

*tuetur)* Hahn. ad Weſenbec. h. t. n. 4.

## Quoad uſum Saxon. Elector.

notandum, quod *hodie* magiſtratus in poſſeſſionem miſſos, cauſſa cognita, *mandato manutenentiæ* (hoc emiſſum ad præfectum *wider unrecht-mäſſige Gewalt N. zu ſchützen* in *S. C. P. L. M. Nov. 708.)* vel etiam inhibitorio aut reſtitutorio ſine clauſula, pro re nata, tuetur.

Uſus

Digitized by Google

## Uſus formularis.

*P.* *P.*

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er bey *Paulo* 200. Rthlr., welche ihm von deſſen Vater im Teſtament vermachet worden, zu fordern habe. Nachdem nun *Beklagter* in der Zahlung ſich ſäumig erwieſen, ſo hat zwar *Kläger* vermittelſt Richterlicher Hülffe die Immiſſion in *Beklagtens* Haus erhalten, darinnen ſo lange zu bleiben, bis er vergnüget: als aber *Kläger* ſich der Poſſeſs anmaſſen wollen, hat *Beklagter* ſich darwider geſetzet und ihn nicht admittiren wollen; derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch zu erkennen,

Daſs *Beklagter Klägern* in die Poſſeſs des Hauſes zu laſſen ſchuldig, werde auch bis zu ſeiner Befriedigung darinnen billig geſchützet.

Deſuper &c.

Conf. Rotheri *Pract. Action. p. 123. ſq.*

## Lib. XLIII. Tit. V.
## De
## Tabulis exhibendis.

*Cod. Lib. 8. tit. 7.*

### Ad Rubricam.

HOc *interdictum* datur omnibus, quorum intereſt, teſtamentum videre, contra eum, qui negat, ſe poſſidere tabulas teſtamenti, ad eas exhibendas, *vel*, ſi nolit, *vel* dolo fecerit, quo minus poſſideat, ad omne Intereſſe, ſecundum *l. 3. §. 11. D. h. t.* datur heredibus & contra heredes *; l. 3. §. ult. D. h. t.* & perpetuum eſt.

*tabulis*) Tam teſtamentorum, quam codicillorum.

§. I.

*Tabulas*) Quas forſan teſtator tertii cuſtodiæ commiſit, *zu treuen Händen hingelegt.*

*jam adiit*) Nam tunc dominus omnium rerum hereditariarum, & ſic etiam teſtamenti factus eſt.

*legatariis*) Et omnibus aliis putant. Ne tamen tertius frivole petat inſpectionem teſtamenti, *juramentum calumniæ* ipſi defertur.

§. II.

*Tabularius*) archivarius.

*jurari poteſt*) *l. 101. D. de Reg. jur.*

## Vſus fori Germanici.

Ex hoc interdicto datur actio in factum omnibus, quibus intereſt, ad hæc, ut tabulæ ultimæ voluntatis defuncti exhibeantur, quo apprehendi, legi & deſcribi poſſint.

## Vſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Sejus* vor ſeinem Ableben ein Teſtament aufgerichtet und ſolches bey *Paulo* niedergeleget. Nachdem nun *Kläger* in Erfahrung gebracht, daſs ihme darinnen 1500. Rthlr. legiret ſeyn ſolten; hat er bey *Beklagten* die Edition dieſes Teſtaments zwar geſuchet, in Güte aber nicht erhalten mögen; derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort zu erkennen,

Daſs *Beklagter* des *Seji* letzten Willen ihm zu ediren, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen,

men, daſs *Kläger* von ihm die Edition des *Seji* Teſtament geſuchet. Nachdem aber *Sejus* noch nicht geſtorben, einfolglich auch *Kläger* kein Intereſſe disfalls daraus prætendiren kan, als opponiret *Beklagter Klägern* Exceptionem non competentis actionis, und bittet zu erkennen,

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, wie *Marcus* in der Kirche zu St. *Thomæ* ſeinen mitten auf dem Platze habenden Kirchen-Stuhl mit einem hohen Gitter dergeſtalt überſetzet, daſs niemand hinter ihn an den Altar, weniger den Prieſter ſehen kan. Wann aber dieſes nicht zu geſtatten: als iſt er dieſe Imploration zu ergreiffen veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort, zu erkennen,

Daſs Beklagter das Gitter von ſeinem Kirchen-Stuhle wieder abzuſchaffen, ſo wohl alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Marcus* 200. Schritte an der Saale ein Wehr gebauet, welches verurſachet, daſs der Fluſs reſtagniret und ſeine Mühle gäntzlich erſäuffet. Wann aber kein Menſch den aquæductum in einem Fluſſe zu hemmen befugt: als iſt er dero rechtliche Hülfe zu imploriren bewogen worden: bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort zu erkennen,

Daſs Kläger das neu erbauete Wehr hinwieder abzuſchaffen, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Rotheri *Pract. action. p. 139. ſq.* ibique exceptiones & affinia, & Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXII.*



Digitized by Google

## Lib. XLIII. Tit. VI.

# Ne quid in loco ſacro fiat.

HOc *interdictum hodie* adhuc uſum præſtat e. g. adverſus eos: qui, (1) in muris exſtruunt, *l. 2. l. 3. ff. h. t.* (2) ſubſellia eccleſiaſtica ita ædificant, ut parochi conſpectum aditumve verbi divini impediant; *Ord. Eccl. Art. gen. 36. pr. §. 1.* (3) deformitatem loco ſacro procurant. Jus Cenotaphium &c. erigendi in eccleſia nactus, cum quid ornamenti gratia faciat, ex *l. 1. §. 2. ff. h. t.* ſe adverſus prohibentem tuebitur. Formulam huc ſpectantem vid. pag. proxime præced.

## Lib. XLIII. Tit. IX.

De

# Loco publico fruendo.

### Ad Rubricam.

HOc *interdictum* datur illi, qui locum publicum conduxit; ne impediatur eodem frui.

## Lib. XLIII. Tit. XIV.

# Ut in flumine publico navigare liceat.

*Cod. Lib. 11. tit. 1. leg. 3.*

### Ad Rubricam.

L*Iceat*) *Hodie* id fieri debet præſtito telonio, *Zolle.*

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLIII. Tit. XVI.
## De
## Vi & vi armata.

*Inſt. Lib. 4. tit. 15. §. 1. & 6. Cod. Lib. 8. tit. 4. & 5. Extr. Lib. 2. tit. 13.*

## Ad Rubricam.

I*Nterdictum de vi ſimplici & vi armata*, ſeu *unde vi*, datur illi, qui de poſſeſſione rerum immobilium vi dejectus eſt, adverſus dejicientem, ad poſſeſſionem cum omni cauſſa & intereſſe recuperandam, *§. 6. Inſt. de interd. l. 1. pr. D. h. t.*

*vi*) i.e. atroci, *l. 5. D. h. t.* Arma ſunt tela & fuſtes & lapides; *l. 3. §. 2. h. t.*

### §. I.

*Dejectus eſt*) Dicitur, ſi tantum unus fuſtem, gladium, lapidesve tenuit; *l. 3. §. 3. D. h. t.*

*extenditur*) Quia tunc res mobiles acceſſorii loco conſiderantur; & ſic naturam rei principalis conſequitur.

### §. II.

*Dejecti heredi*) Quamvis enim poſſeſſio ad heredes non tranſeat; niſi poſt apprehenſionem recuperanti omnino transmittit: quia eſt remedium rei perſecutorium & datur ad intereſſe conſequendum.

*ad eos pervenit*) Turpia enim lucra heredibus etiam ſunt extorquenda, *l. 1. §. ult. h. t.*

*nec-contra tertium*) Quia eſt ex delicto.

*liberos uſi ſunt*) Ex principio: quod vim vi in continenti repellere licet, ſic non ex intervallo fieri poteſt.

§. III.

Digitized by Google

§. III.

*Interdictum*) Hoppius ad *§.6. Inſt. de interdict.*

*Datur*) Requiritur enim cit. *cap. 18.* ut tertius poſſeſſor conſcius ſit violentiæ. Sed *uſu fori* datur hæc actio contra quemcunque poſſeſſorem, ſive res ſpoliata mobilis, ſive immobilis ſit; Stryk. *uſ. mod. §. 1.*

*ante omnia*) Hoc generaliter intelligendum eſt, etſi etiam in hac cauſſa ſpoliatus non ſit, ſed in alia plane diverſa.

§. IV.

*l. 13. ff. quod met. cauſ. l. 7. C. unde vi*) Datur hoc remediumilli, cui alias privata auctoritate res ſuas quascunque abſtulit, adverſus auferentem, ad id, ut res ablatas reſtituat & dominium earum, ſi id habuerit, amittat; ſi non dominus fuerit, ad res reſtituendas & illarum æſtimationem ſolvendam. Porro hoc remedium vocari ſolet alias *remedium ex edicto D. Marci*; quod adhuc *hodie* eſt in uſu & expreſſe confirmatum in *Ordin. Camer. Wormat. de anno 1521. tit. 32. §. 2.* Mev. *p. 1. dec. 95.* Brunnem. *Cent. 1. dec. 32.* Schilt. *Ex. XI. th. 16.* Licet diſſent. Struv. *Exerc. 45. th. 114.* & Carpz. *p. 4. c. 35. def. 12.* quia in *Saxonia* certa pœna, XXX. ſolidorum, eſt conſtituta in ablationem vi & autoritate privata factam; ſed *reſpondetur:* plura remedia ſolent dari circa unum idemque delictum. *Collegia Juridica Saxonica* adhuc *hodie* inter ſe non conveniunt. *Wittebergenſes* pronunciant ad *Edictum D. Marci. Lipſienſes* vero ad pœnam XXX. ſolidorum.

*Viget*) Ex ſententia *quorundam* JCtorum. Nam oſtendit Schilter *Ex. II. §. 14.* hanc pœnam legibus

legibus *Germanorum* & *Saxonum* ſemper obtinuiſſe, quod etiam probant præjudicia apud Bœhmerum *diſſert. de pœna ſibi jus dicentis ſine judice. cap. 2. §. 7. ſeqq.*

*reſtituenda*) Refuſis tamen omnibus expenſis.

*apprehendendi)* Dicitur alias pactum de ingrediendo.

## Uſus forenſis Saxonicus.

*Exceptio ſpolii* neque in quacunque parte judicii, neque ante litis conteſtationem, ſed tantummodo tanquam *peremtoria*, poſt litis conteſtationem proponi probarique debet. Spoliato tamen licet ratione ſpolii peculiarem actionem movere; quo caſu ſi juramenti delatione in libello non utatur, iſtam etiam uſurpare permittitur, probatio intra XV. dies ſecundum *O. P. S. E. N. tit. 11. §. desgleichen &c.* exhibenda, eodemque modo reprobatio expedienda eſt; ubi ſi actor pro ſe ſententiam, qua adverſario injuncta reſtitutio, obtinuerit eademque in rem judicatam tranſierit, ipſe, in omnibus cauſſis cum illo, antequam huic ſententiæ ſatisfactum ſit, amplius procedere non tenetur; conf. *P. I. C. El. 6.*

## Vſus formularis.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner *Klage* kürtzlich, daſs er in des *Caji* Hauſe ſich, wegen ſeines daran habenden Rechts, bis dato geruhig aufgehalten. Es hat ſich aber *Sejus*, weniger denn mit Recht, unterfangen, mit etlichen bey ſich habenden Perſonen de facto zu kommen, und *Klägern* anzubefehlen, ſich aus dieſem Hauſe zu packen, und ob er wohl hierauf ſein Recht und Poſſeſſion vorgeſchützet; ſo hat er ſich doch hieran nicht gekehret, ſondern ihn mit Gewalt aus dem Hauſe geſtoſſen. Wann dann

*Kläger*

*Kläger* ſeiner Poſſeſs dadurch entſetzet worden: als iſt er dero Rechtliche Hülffe zu imploriren veranlaſſet worden, bittet auch nach ſummariſcher erfolgter Antwort, *Beklagten* dahin anzuhalten,

Daſs er ihm die Poſſeſs des Caji Hauſes cum omni cauſſa, auch allen Schäden und Unkoſten in continenti reſtituiren ſolle.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er ſein Schaaf-Viehe auf *Klägers* Fluhren und Felder zu treiben und zu weiden berechtiget. Es hat ſich aber vorgeſtern *Beklagter* unterfangen, mit 15. bewährten Männern zuzufahren, ſeinen Schaaf-Hirten und andere derer Seinigen mit Gewalt von dem Felde zu ſchlagen, auch die dahin getriebenen Schaafe, an 600. Stücken, mit ſich zu nehmen. Wann dann *Kläger* dadurch ſeiner Poſſeſs mit Gewalt entſetzet worden; als iſt er dero rechtliche Hülffe zu imploriren bewogen worden, bittet auch, nach erfolgter Antwort zu erkennen,

Daſs *Beklagter Klägern* nicht nur die mit ſich genommenen Schaaffe alſobald wieder zu reſtituiren, und in vorigen Stand ſetzen, ſondern auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten ihm wieder erſtatten ſolle.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner *Klage* kürtzlich, was maſſen *Paulus* mit unterſchiedenen bey ſich habenden Perſonen gewaltſamer Weiſe in ſein auf den Thomas-Kirchhoff gelegenes Haus gedrungen und *Klägern* heraus geſtoſſen, auch ſofort dem *Sejo* ſolches Haus eingeräumet. Ob nun wohl *Kläger* ſich bey *Sejo* gemeldet und reſtituirt ſeyn wollen; ſo hat er ſich doch deſſen geweigert. Derowegen iſt er dero rechtliche Hülffe zu imploriren veranlaſſet worden, bittet auch, nach erfolgter ſummariſcher Antwort, *Sejum* dahin anzuhalten,

Daſs er *Klägern* die poſſeſs ſeines ſpolirten Hauſes in continenti

tinenti reſtituiren, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten erſtatten ſolle &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXIV-MXXV.* *Petrus* Fridericus *de vi & vi armata. Gieſ. 1610. 4.*

## Lib. XLIII. Tit. XVII.

## Uti poſſidetis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 15. §. 4. Cod. Lib. 8. tit. 6.*

### §. I.

P*Ræſtet*) Damna data expenſasque reſtituat & cautionem de non amplius & in poſterum turbando præſtet.

### §. II.

*De recentiori*) Momentanea ſive juniori.

*quis poſſideat*) Scilicet in præſenti; & hic ad ultimum actum poſſeſſorium reſpicitur, modo ille fuerit quietus nec liti occaſionem dederit.

*quis poſſideat*) Non enim de qualitate poſſeſſoris diſceptatur; ſed *tantum* de turbata poſſeſſione quæritur & ſummatim cognoſcitur: uter litigantium in præſenti poſſideat? Igitur ad ultimum poſſeſſionis actum quietum reſpicitur, & actus turbativus, qui liti cauſſam dedit, non attenditur. vid. ſupra Bœhmeri *J. Eccl. L. 2. t. 12. §. 7. ſqq. A. Z. P. 2. B. 4. H. §. 35.*

*antiquiori*) Antiquior poſſeſſio præſumitur *juſtior*, & *recentior* præſumitur *turbativa*.

*vel precario*) Datur poſſeſſori, *ſive* civilis, *ſive* naturalis fuerit, modo ab adverſario non vi, non clam, non precario poſſideat; *l. 1. §. fin. D. h. t.*

Et

Et quidem a præſenti adverſario, ſi rem non acceperit, quia de jure tertii nemo poteſt excipere.

§. III.

*Judicium petitorium*) Hoc ad ſolas actiones reales pertinet: nam actiones perſonales, e. g. commodati, depoſiti, emti &c. neque poſſeſſoriæ, neque petitoriæ ſunt, ſed tantum rei perſecutoriæ.

§. IV.

*Succeſſori proficit*) Non datur heredi, arg. *l. 23. princ. D. de acquir. vel omitt. poſſ.* quia poſſeſſio eſt facti; nec contra heredem, ſed tantum adverſus turbantem, ſive per ſe, ſive per alios turbet; *l. 7. pr. D. quod vi aut clam.* datur ad omne intereſſe refundendum, & durat per annum, *l. 1. pr. h. t.* niſi quatenus ad alios pervenit, eatenus enim eſt perpetuum.

*turbatus fuerit*) Filius non aliter agit, ob turbatam poſſeſſionem patris, niſi hac occaſione patri ſimul damnum illatum, cujus reparationem heres petere poteſt.

*delicto eſt*) Vid. *Dec. El. 1.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Actio hæc in factum tendit *primario* ad veram vel quaſi-poſſeſſionem declarandam & retinendam. *Secundario:* 1) ad præſtandum id, quod intereſt, quietam retinuiſſe poſſeſſionem, ita pron. *F. J. L. M. Nov. 709.* 2) ad cautionem de non amplius turbando præſtandam, in ordinario & ſummario poſſeſſorio.

## Uſus fori.

*Jure Civili* interdicto non niſi is vincit, qui poſſeſſionem nec vi, nec clam, nec precario, ab adverſario

verſario conſecutus eſt, *l. 1. §. ult. h. t. l. ult. ff. de acq. vel amitt. poſſ.* Moribus vero *hodiernis*, quando interdictum hoc in poſſeſſorio ſummariſſimo ventilatur, hujusmodi vitii nulla ratio habetur, ſed ſolum factum poſſeſſionis ſpectatur; quod interdictum utiliter ad res incorporales ſeu jura applicari poteſt; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. N. Lib. tit. I. & XVII. tit. DCCCCLXXXVIII. usque M.*

*Aug.* Leyſer. *de Vi publica. Vit. 1737. Jo. Henr.* Felz. *de Vi publica & privata. Arg. 1706.*

## Uſus Formularis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner ſummariſchen *Klage* kürtzlich, wie daſs er auf *Seji* Feldern und Wieſen, ohne einiges Menſchen Widerrede, vor 1. 2. 3. 4. 5. 6. und mehr Jahren her ſein Schaaf-Vieh getrieben und geweidet, auch treiben und weiden laſſen. Ob nun wohl *Beklagter* ſolches *Klägern* vormahls nicht verwehret: ſo hat er ſich doch geſtrigen Tages unterſtanden, ihm dieſe Huth gäntzlich zu verbieten, auch mit der Auspfändung zu drohen. Wann dann dieſes eine offenbare Turbation ſeiner Poſſeſs iſt: als iſt er, Dero rechtliche Hülfe anzuruffen, veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort zu erkennen,

Daſs *Kläger* bey der Poſſeſs, ſein Schaaf-Vieh auf *Beklagtens* Felder und Wieſen zu treiben und zu weiden, billig zu ſchützen, es ſey auch *Beklagter* die disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

*P. P.*

*Beklagter* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, daſs er das *interdictum uti poſſidetis* wider Ihn angeſtellet. Wann aber *Kläger* nur zur Nachtzeit und heimlicher Weiſe ſeine Schaaſe auf *Beklagtens* Felder und Wieſen



Digitized by Google

getrieben, einfolglich ſolches keine poſſeſs geben kan: als opponiret *Beklagter Klägern* exceptionem vitioſæ poſſeſſionis und bittet zu erkennen,

Daſs *Klägers* Suchen wider ihn nicht ſtatt habe, ſondern es ſey derſelbe ſich dieſer Hüthung hinführo zu enthalten ſchuldig.

Vid. Rotheri *Pr. Act. p. 114.* conf. *Barth. Leonh.* Schwendendœrffer. *de interdicto adipiſcendæ poſſeſſionis. Lipſ. 1676.* *Lud.* Mencken. *Progr. de controverſiis quibusdam Proceſſus poſſeſſorii. Lipſ. 1731.* *Jo. Andr.* Meiſſel. *de poſſeſſorio ſummariiſſimo maxime ſec. O. P. S. E. N. Erf. 1731.* *Henr.* Hahn. *diſp. de poſſeſſorio ſummariiſſimo. Helmſt.*

## Lib. XLIII. Tit. XVIII.

## De Superficiebus.

### Ad Rubricam.

I*Nterdictum de ſuperficiebus* datur ſuperficiario, adverſus turbantem, ad id, ut deſiſtat a turbando, damna data reſarciat, & cautionem de non imposterum turbando præſtet; *l. 1. D. h. t.*

§. I.

*Superficies*) *Das Platz-Recht*, eſt dominium utile & jus habendi aliquid ædificatum vel plantatum ſuper fundo alieno; Struv. *Ex. 45. th. 127.*

§. II.

*Dominium*) Unde etiam ſervitutes ſuperficiei imponere, & ipſam ſuperficiem vel uſumfructum alteri legare, donare, pignori obligare, non prohibetur; *l. 138. h. t. ſeqq.*

*ſola-*

*ſolarium*) *Der Boden-Zinſs*, ſeu annuam penſionem ſuperficiei; hinc contractus ſecundum *formulam* infra concipi ſolet

§. III.

*Conſequitur*) De uſu tamen rei tanquam dominus diſponere poteſt, & eatenus datur dominium utile, quod melius exprimitur quaſi-dominium, ſicut quaſi - poſſeſſione indigitantur jura, ſic per ſuperficiem, quia ſolum ſupra factum eſt ædificium, aut aliud quidpiam, quaſi-dominium h. l. intelligi poteſt.

*pertinet*) h. e. ſuperficiarius in ipſo ſolo nullum jus in re habet, ſed ſaltem ut Dominus ipſi concedat ſuperficiem ſuper ſolum habere, & quidem propter quaſi-jus dominii; hinc *formula* in foro uſitata infra videtur.

§. IV.

*Differt*) Licet Dd. inter ſe *differant* quoad differentiam emphytevtæ & ſuperficiarii, attamen ego exiſtimo, quod effectus emphytevſeos, & ſuperficiei juris in eo conſiſtat, quod jus ſuperficiarium ad dominum referatur, & non ad verum, & plenum ſive utile, ſed ad quaſi-dominium, ſecundum *l. 3. §. 7. uti poſſid.* quia hoc jus tranſit ad ſucceſſores univerſales & ſingulares, & exinde ad ſervitutes perſonales referri nequit, ſecundum *l. 86. §. fin. D. de legat. imo.* ubi hoc jus vocatur *ſervitus*. Ergo *differt* jus ſuperficiei *das Platz-Recht*, a jure etiam fundi, *Grund-Recht*, & hæc non ſunt confundenda; quia per ſuperficiem illud intelligimus, quod quis habet in alieno ſolo ædificatum, plantatum: quia emphytevticarius omnia commoda percipit, ſive ex

ſuperficie; ſive ex fundo proveniunt; ſed ſuperficiarius ſaltem illos fructus, qui ex ædificatione & plantatione oriuntur, ſibi proprios facere poteſt.

*theſaurum*) Dimidia pars tamen ad ipſum pertinet jure inventionis.

§. V.

*Patiuntur*) Ergo ſi ſuperficiarius juſto tempore non ſolvit ſolarium, actio ad intereſſe datur, ad uſuras pecuniæ tardius ſolutæ; ſecundum *regulam:* quod quotiescunque certa pœna in Legibus non eſt expreſſa, toties ad intereſſe ſolummodo agi debeat.

§. VI.

*Non extingui*) Quia ſuperficiei poſſeſſione hæc actio oritur; hinc inde pro *reali*, ut reliquæ, habetur, & in *foro* ita, ut infra extat, formanda: In genere vero remedia, quæ *vero domino ſolidi* recte competunt, *ſuperficiario* utiliter competunt, pariter, ſicut emphyteuticario & Vaſallo; Stryk. *h.t.*

§. VII.

*In jure*) Hic reſpiciendum eſt, ad pacta: nam & in contractu ſuperficiei hoc conveniri poteſt; *Daſs bey allen Sterbe-Fällen das Platz-Recht renoviret werden ſolle.*

## Uſus forenſis Germanicus.

Uſus hujus actionis in jure non ſingularis datur: quia, ſi turbetur ſuperficiarius in poſſeſſione, datur ipſi remedium, tum petitorium, ſcilicet utilis rei vindicatio, tum poſſeſſorium, actio ex interdicto de ſuperficiebus, ad poſſeſſionem ſuperficiei retinendam & conſervandam.

*Guil.* Leyſer. *diſp. de jure ſuperficiario. Vit.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus formularis forenſis.

*Zu Wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen* Tito *und* Paulo *folgendes abgehandelt worden. Nemlich es verkaufft ermeldeter* Titus *dem* Paulo *in ſeinem Garten einen Platz von 50. Ellen lang, und 60. Ellen breit, vor 200. Rthlr. zu ſolchem Ende, daſs er mag ein Haus nach ſeiner Bequemlichkeit darauf bauen,* Verkäuffern *hingegen das Eigenthum am Grunde verbleibe; darbey noch abgeredet worden, daſs* Käuffer *vor ſolches* Platz-Recht Verkäuffern *über den* Kauff-Schilling *derer 200. Rthlr. jährlich 4. Rthrl.* Boden-Zinſs *abſtatten, und alle Jahr auf dem Tag* Viti *darmit continuiren ſolle. Wann dann die Contrahenten hiermit Wohl zufrieden: als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. renunciret, auch zu deſto mehrerer Verſicherung dieſen* Kauff *eigenhändig unterſchrieben und beſiegelt. So geſchehen N. N.*

## Hinc formula.

P. P.

*Cajus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ihm *Titus* in ſeinem Garten einen Platz 50. Ellen lang, und 60. Ellen breit, als eine ſuperficiem verkauffet, maſſen er vor ſolches *Platz-Recht* nicht nur 200. Rthlr. zu bezahlen, ſondern auch jährlich am Tage *Viti* 4. Rthlr. *Boden-Zinſs* abzutragen verſprochen. Ob nun wohl *Kläger* ſolchen nachzukommen parat iſt, ſo hat doch *Beklagter* das Haus auf dieſen Platz ſetzen zu laſſen ſich verweigert; derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen:

Daſs *Beklagter* das Haus auf beſagten Platz *Klägern* aufbauen zu laſſen, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

## Hinc formula:

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs er vor 1. 2. 3. 4. 5. und mehr Jahren her das *Platz-Recht* in *Seji*

Garten erlanget, und darauf einen Stall gebauet, welchen aber hinwieder abzureiſen, Beklagter Klägern geſtern anbefohlen. Wann aber Kläger dadurch in ſeiner Poſſeſſ mercklich gekräncket worden: als, iſt er dero rechtl. Hülfe zu imploriren gemüſſiget worden, bittet auch nach erfolgter ſummaſcher Antwort, ſo hiermit gefordert, zu erkennen:

Daſs Kläger bey der Poſſeſs ſeines Platz-Rechts und Gebäudes zu ſchützen, Beklagter hingegen davon abzuſtehen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, daſs *Titus* ſein Haus, als ob es ihm zuſtändig, vindiciren wollen. Nachdem er aber von Klägers Vorfahren, vermöge beygehenden Contracts ſub A. das Platz-Recht erhalten, und darauf beſagtes Haus aufgeführet, welches ihm als ſuperficiario zuſtändig; Als opponiret Er Exceptionem conſtitutæ ſuperficiei, und acquiſiti juris ſuperficiarii, und bittet hierauf zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe, derowegen er Beklagten die verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titus* in ſeinen Garten vor langer Zeit einen Platz von ſeinen Vorfahren eingeräumet bekommen, darauf er ein Haus geſetzet, und jährlich 4. Thl. Boden-Zins davor bezahlen müſſen. Wann aber Beklagter dieſen Zins 5. Jahr lang aufwachſen laſſen, und in Güte nichts abtragen wollen; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter und hiermit geforderter deutlichen Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter den verfallenen Boden-Zins an 20. Thlr. ſamt dem Intereſſe moræ, auch allen diſfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Conf. Rotheri *Pract. Action. p. 142. & 80.*

Lib.

# Lib. XLIII. Tit. XIX.
## De
# Itinere actuque privato.

## Connexio.

IN hoc Titulo interdicta de *itinere* & *actu privato* proponuntur, in quantum ad *privatorum* jura pertineant, v. gr. ſi quis in uſu ſervitutis ruſticæ turbatur, agit ex hoc titulo v. gr. ſi habeat *eine Vieh-Trifft*, *einen freyen Gang &c.* & in ejus uſu impediatur: & ſic in *uno* agitur de quaſi-poſſeſſione defendenda, in *altero* de refectione non impedienda.

## §. I.

*quaſi-poſſeſſionis jurium*) Sicuti nomen actionis in judiciis non exprimitur, ita nec nomen interdicti, & ſic in turbatione jurium in effectu pariter agitur interdicto *uti poſſidetis*, ne quis turbetur in ſua poſſeſſione; & tunc ſequentem in modum *actio* inſtitui ſolet, ut *infra* legitur.

## Vſus fori Germanici.

Ad quaſi-poſſeſſionem itineris, actus & viæ retinendam datur actio contra turbationem ex *interdicto de itinere actuque privato*, modo non vitioſe, ad minimum per 30. dies ab adverſario quis poſſederit; *l. 3. §. 12. h. t.* Aliud etiam interdictum prohibitorium in hoc titulo proponitur, ex quo *hodie* actio datur quaſi-poſſeſſori memoratarum ſervitutum, cui jus eſt illas reficiendi, contra quemcunque impedientem, ad hoc, ut ab impedienda refectione deſiſtat. vid. *formulam* infra.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, was maſſen er aus ſeinem Guthe zu N. über des Nachbars Wieſen nunmehro über Jahr und Tag auf ſeine Felder gefahren, welches er ſich ohne einiges Menſchen Wiederrede bedienet. Nachdem aber *Cajus* ſich unterfangen, vor dem Wege einen Graben aufzuwerffen, und alſo ihn in ſeiner Poſſeſſ dieſes erlangten Weges zu hindern; Als iſt er dieſe ſummariſche Klage anzuſtellen veranlaſſet worden, fordert auch hierauf vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkonnen:

Daſs er bey der Poſſeſſ ſolches libellirten Weges zu ſchützen, derowegen Beklagter den Graben wieder einzufüllen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürzlich, was maſſen er einen Weg über ſeines Nachbars *Pauli* Wieſen, und zu dem Ende über die, wegen des daſelbſt befindlichen Grabens, gemachte Brücke von vielen Jahren her habe, deſſen er ſich bishero ohne Wiederrede bedienet. Nachdem aber ſolche Brücke wandelbar worden, hat er ſelbige repariren und in tüchtigen Stand wieder bringen laſſen wollen, welches aber Beklagter nicht geſtattet. Derowegen er dero rechtl. Hülffe zu imploriren bewogen worden, bittet auch nach erfolgter hiermit geforderter ſummariſcher Antwort zu erkennen:

Daſs Beklagter ihn an dieſem Bau zu hindern nicht befugt, ſondern vielmehr er hiervon abzuſtehen, Klägern hingegen ſeine Brücke ungehindert repariren, und in guten tüchtigen Stand wieder bringen zu laſſen, hiernächſt Cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Plura

Digitized by Google

Plura vid. in Rotheri *Pract. Action. p. 125. & ſq.* ubi exceptiones &c.

## Lib. XLIII. Tit. XX.
## De
# Aqua quotidiana & æſtiva.

*Inſt. Lib. 2. Tit. 3. pr. Cod. Lib. 3. Tit. 34. & Lib. 11. Tit. 42.*

### Ad Rubricam.

AQua quotidiana) *Rohrwaſſer*, quæ ſcilicet quotidie duci poteſt, datur illi, qui in anno proximo, vel una die vel nocte, bona fide aquam duxit quotidianam & perennem, adverſus eum, qui impedit, ad id, ut aquam eodem modo, quo ſuperiori anno duxit, porro ducere permittat; *l. 1. pr. & §§. ſeq. D. de aqu. quotid.*

*aqua æſtiva*) hoc interdictum datur illi, qui priore æſtate aquam duxit. In reliquo convenit cum priore; *l. 1. §. 31. D. h. t.*

§. I.

*aqua caſtellaria*) Sive *caſtellana*, datur illi, qui probat, ſibi a ſuperiore conceſſum eſſe, *aquam ex caſtello* ducere, adverſus impedientem, ut concedat facultatem, aquam juxta prioris conceſſionem ducere & opus reficere; *l. 1. §. 38. 40. 42. ſeq. h. t. Caſtellum* eſt receptaculum aquæ publicæ, *l. 1. §. 39. D. eod.* vocatur: *Haupt-Waſſer*, das andere *Abfall.*

*ducitur*) hoc caſu interdictum eſt mixtum. Titulus enim ſimul doceri debet, cum ei ſoli com-

petat, cui *ex caſtello aquam* ducere princeps permiſit; *l.* 1. *§.* 40. 42. *h. t.*

## Vſus fori.

Circa *aquæ ductum* tria occurrunt in foro *interdicta:* 1) de aqua quotidiana; 2) æſtiva; quod a priori *differt* ratione objecti & temporis; *prius* habet unicum diem & noctem in anno ante judicium ac eptum, aquam ex capite *aus dem Haupt-Waſſer*; *poſterius* ſex menſium prioris ætatis; 3) caſtellaria, qua judex prohibet ne conceſſo uſus impediatur.

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von 1. 2. 3. 4. 5. und mehr Jahren ſein Waſſer aus ſeinem zu N. gelegenen Brunnen, vermittelſt gewiſſer Waſſer-Röhren, durch *Caji* Wieſen auf ſein Bauer-Guth zu leiten berechtiget. Nachdem aber Beklagter ſich unterfangen, ſolche Röhren auszugraben, und alſo Klägern an dem Waſſer-Lauffe zu hindern; Als iſt er Dero rechtl. Hülffe zu imploriren bewogen worden, fordert demnach von Beklagten ſummariſche Antvvort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Kläger bey der Poſeſs vel quaſi des libellirten Waſſerlauffs zu ſchützen, Beklagter hingegen die Röhren wieder in tüchtigen Stand zu bringen, ihn an ſeinem Waſſer-Lauff ferner nicht zu hindern, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er von dem *Waſſer-Schatze* ſeines Hauſes ein *gantzes Waſſer* habe, welches der Kunſt-Meiſter ihm halb genommen, und die andere Helſte dem *Paulo* zugebracht. Wann aber dieſes ein unverantwortliches Unternehmen, als iſt er dero rechtl. Hülfſe zu imploriren veranlaſſet vvorden, und bittet zu erkennen:

Daſs

Daſs Beklagter ihm ſein *gantzes Waſſer* zu geben, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

vid. Rotheri *Pract. Act. p. 129. ſq.*

## Lib. XLIII. Tit. XXI.
## De Rivis.

### Ad Rubricam.

INderdictum quartum hoc in titulo proponitur de refectione, ſcilicet aquæ ductuum; *l. 1. pr. D. h.t.* quod ſane utiliſſimum eſt. Nam ſi alicui non reficere permittatur, duo interdicta præcedentia fruſtranea eſſent; uſus aquæ hoc modo aufertur, *l. 4. D. h. t.* prætor reficientibus ſuccurrit, quod per *formulam* in *foro* ita applicatur, & jus ſervitutis non opus habet ad hoc reſtituendum, ſed *ſufficit* quaſi-poſſeſſio: quia refectio majorem celeritatem, quam iter poſtulat. *Rivus* vero eſt locus, ex quo aqua decurrit, & ad hunc refertur.

*Species* eſt locus ex quo deſpicitur; ſic hoc interdictum de *rivis* ad *canales foſſæ*, ac *putei* renovationem applicatur, *l. 1. §. 5. h. t.* Lauterb. *h. t.*

§. I.

*Rivum*) Jung. Schilt. *Ex. XLVII. §. 68.* & *J. S.* Stryk. *diſſ. de jure cataractarum.*

### Vſus fori.

Hoc interdictum cum reliquis quoad proceſſum inſtituendum, attamen mutato objecto, convenit.

Vſus

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er den *Aquæductum* vermittelſt gevviſſer Waſſer-Röhren, durch des *Pauli* Felder habe, ſolchen auch von 1. 2. 3. 4. 5. Jahren, ja undencklichen Zeiten her exerciret. Nachdem nun beſagte Röhren mehrentheils verfaulet, und Kläger neue Röhren einlegen wollen, hat ſich Beklagter darvvider geſetzet. Derovvegen er Dero rechtl. Hülffe zu imploriren bevvogen vvorden, bittet auch zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern an ſolcher Refection nicht zu hindern, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 131.*

# Lib. XLIII. Tit. XXII.

# De Fonte.

## Ad Rubricam.

HOc interdictum *prius* datur illi, qui hoc anno non vitioſe aquam hauſit, adverſus impedientem, ut deſiſtat ab uſu fontis impediendo, *l. un. pr. D. h. t.* *Poſterius* datur illi, qui hoc anno legitime uſus eſt fonte, & eum reficere vult, adverſus prohibentem, ut permittat alteri fontem purgare, & reficere; idemque juris eſt in *lacu, piſcina, puteove* reficiendis, purgandisve, *l. un. §. 6. D. h. t. l. un. §. pen.* Parili modo *interdictum de Cloacis* inſtituitur.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Hodie* nemo facile reficiendi onus ſuſcipiet, niſi vicinos in partem ſumtuum vocaverit, arg. *l. 40. §. 1.*

*§. 1. 2. l. 41. ff. de damn. in f. l. 10. ff. de R. I.* Unde cum caſu fortuito aggeres eſſent perrupti, omnes, qui ex reparatione riparum ſentiunt emolumentum, ad collationem ſumtuum pro rata teneri, pron. *F. J. L. M. Mart. 1701.*

Conf. *Jo. Bernh.* Frieſe *diſp. de jure fontium. Jen. 1671. Georg. Adam* Struv. *diſp. de fontibus Jen. 1662.*

## Lib. XLIII. Tit. XXIII.
## De Cloacis.
### Ad Rubricam.

C*Loaca* eſt locus concavus, per quem colluvies quædam effluit; excrementa tamen & alia fœtida per hanc cloacam ejicere non licet; Brunnem. *ad l. 7. D. de ſerv. ruſtic. præd, &* Stryk. *de jur. ſenſ. diſſ. 5. cap. 2. n. 43.*

## Lib. XLIII. Tit. XXIV.
## Quod vi aut clam.
### Ad Rubricam.

Q*Uod vi*) Revera hic titulus *appendix* eſt *tituli I. Lib. XXXIX. de oper. nov. nunc.* idem eſt de *titulo ſeq. de remiſſ.* Generale interdictum retinendæ poſſeſſionis hoc in titulo proponitur, quo eorum calliditati & dolo obviam ire poſſumus, qui vi aut clam contra nos moliuntur; v. gr. ſi *Cajus* in fundo *Titii* gaudet ſervitute fluminis affirmativa, & vel motu violento aut clandeſtino curſum fluminis impedit, tunc juxta ſequentem formulam experiri

riri poteſt, ut reſtituatur illi omne id, quod intereſt; *l. 1. pr. & §. 4. h. t.*

§. I.

*deſtruatur*) Quodſi tamen hæc deſtructio ædificantem maximo damno afficit, poterit judex ex æquitate rem in præſenti ſtatu relinquere, & ſaltem ædificantem alteri ad certam pecuniæ ſummam, quanti ejus probabiliter intereſt, condemnare; *l. 28. comm. divid. l. 2. §. 1. l. 3. fin. regund.*

§. II.

*ſucceſſores*) ſingulares.

*poſt annum*) utilem fieri.

*non datur*) Exceptio enim præſcriptionis ipſi contraria eſt: quia hæc actio ipſi intra annum competit, & ſic tali modo, ut infra extat, hæc exceptio in foro proponitur.

## Uſus fori.

Ex hoc interdicto datur actio perſonalis illis, quorum intereſt, ad opus in re ſoli, vi aut clam factum reſtituendum.

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Theophilus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs er die Gerechtigkeit habe, ſeinen *Ablauf* oder *Guſſe* durch des *Camprii* Hof zu leiten: Ob nun vvol Kläger ſolches vor 5. 10. und mehr Jahren her geruhig exerciret, ſo hat ſich doch Beklagter jüngſthin, weniger denn mit Recht, unterſtanden, in ſeinem Hofe den Durchgang oder Lauf des Waſſers heimlich zu vermauren und ihn ſolchergeſtalt in der Poſſeſs ſeiner Gerechtigkeit zu hindern. Wann aber Beklagter alles gütlichen Ermahnens ungeachtet beſagten Durchgang nicht vvieder eröffnen vvill: Als iſt er zu Anſtellung dieſer Klage-Imploration veranlaſſet vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort zu erkennen:

Daſs

Digitized by Google

Daſs Beklagter ſolche Mauer vvieder einzureiſſen, und den Durchfluſs in vorigen Stand zu ſetzen, auch alle dis-falls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Sejus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat mit Vervvunderung vvahrgenommen, daſs Kläger das *interdictum quod vi aut clam* wider ihn ergreiffen vvollen. Nachdem aber ſolcher Waſſer-Lauff faſt 2. Jahr vermauret geſtanden, und Kläger ſich darvvider nicht moviret, einfolglich dieſe Action ſchon lange verjähret: als bittet Beklagter zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe, es ſey auch derſelbe Beklagten die Unkoſten zu refundiren ſchuldig.

Conf. Rotheri *Pract. Act. p. 143.*

# Lib. XLIII. Tit. XXV.

## De Remiſſionibus, von Caſſirung des inhibirten Baues.

### Ad Rubricam.

Remiſſio eſt caſſatio renunciationis novi operis.

§. I.

*nunciationem remittit*) *die Aufhebung oder Caſſation der beſchehenen Inhibition, nicht weiter zu bauen*, fit vel *privatim*, vel *publica autoritate*; *illud* contingit nuntiantis conſenſu, cum vel *precibus* vel *pretio* is, qui prohibuerat, novi operis exſtructionis nunciationem remittit, permittendo, ut novum opus ædificet, *hoc* vero vel *immediate* a lege, vel *mediate* a Prætore ſeu Judice, qui præ-

via

via cauſæ cognitione deprehendit, nuncianti ius prohibendi novum opus non competere; *l. 1. §. 2. D. h. t.* Mindanus *de Proceſſ. Lib. 2. cap. 31. n. 19.* Stryk. *Uſ. Mod. h.t.* Lauterb. *h. t. §. 2.* ubi definitio, quod ſit abolitio novi operis nunciationis, cauſa cognita a Magiſtratu facta, quo opus facienti ſuccurritur, ne ipſi vis fiat.

*Queat*) Cum igitur poſt hanc remiſſionem ædificans non amplius impediri debeat, conſequitur, ut ſi alter hoc nihilominus faciat, contra eum hoc interdictum detur. Gail. *L. 1. obſ. 16. n. 18.*

In *uſu fori* datur interdictum de remiſſionibus.

## Lib. XLIII. Tit. XXVI.

## De Precario.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 15. §. 4 Cod. Lib. 8. Tit. 9. cauſ. 10. P. 2. c. 4. 5. 6. cauſ. 12. qu. 2. c. 44. & 72. Extr. Lib. 3. Tit. 14.*

### Connexio.

EXplicatis hactenus duabus prioribus *vitioſæ poſſeſſionis* ſpeciebus, clandeſtinitatis & violentiæ, in hoc titulo tertia proponitur, quæ eſt *precaria.*

### Ad Rubric.

*Interdictum de precario* datur illis, qui rem precario ceſſit, *l. 8. pr. D. h. t.* adverſus accipientem, ad id, ut rem *precario* acceptam reſtituat; hinc dicitur recuperandæ poſſeſſionis; *l. 2. pr. D. h. t.*

§. II.

§. II.

*ex contractu*) forma circa finem legitur, quo modo concipi poteſt.

§. III.

*accipientis*) quia non habet animum ſibi habendi; Stryk. ad *h. t.*

§. IV.

*invito domino*) Si itaque *Cajus* revocat precarium Jus paſcendi, *Sempronius* autem hoc continuat, tunc dominus tali interdicto experitur, ut infra legitur.

*alterius*) Nihil enim impedit, quo minus etiam inter privatos eiusmodi contractus celebrari poſſit, ſi liberam de re ſua disponendi facultatem habeant: revera enim hic ſubeſt ſpecies *vitalitii*, ubi ob incertum mortalitatis eventum contractus ſuſtinetur.

*conceditur*) Sed obſervat Freherus *Gloſſario voc. precariæ*, quod interdum ad heredem primum, ſecundum, tertium & quartum fuerint extenſæ; quod vero pactum adjici ſoleat, ut certo tempore renovatio fiat, ideo placuit, ne ex ſilentio aliqua præſcriptio obtendi poſſit.

*de quinquennio*) quod tempus tamen pacto mutari poteſt.

*revocari nequeunt*) Adjectio certi temporis de jure nihil officit, alias dicitur: nam ſi certum tempus eſt expreſſum in conceſſione precarii, illud ſubſtantiali formæ videtur contrarium, & ipſo jure nullum eſt, & pro non adjecto habetur; *l. 12. D. h. t.* quia precarium eſt principale, pactum ve-

ro acceſſorium; hinc æquius habetur, ut ſuſtineatur principale, vitiato acceſſorio.

## Uſus fori

Illi, qui *precarium* conceſſit, datur contra accipientem *interdictum reſtitutorium*, ad rem cum omni damno reſtituendam.

Conf. *Joh. Henr.* Feltz *Excerpta Contr. illuſtr. de precario. Arg. 1714.* *Aug.* Leyſer. *de precario. Helmſt. 1729. Spec. DX. Medit. ad pand.*

## Vſus forenſis formularis.

*Demnach* Tullius *dem* Sejo *die* Viehe-Trifft *auf ſeinen Feldern und Wieſen* bittweiſe *verſtattet und vergünſtiget*, Sejus *auch ſolches als ein* precarium *angenommen, und dahero verſprochen, ſolches iederzeit wieder zu caſſiren, nud dem* Tullio *deshalber keinen Eintrag zu thun: als iſt dieſes zu Verſicherung von beyderſeits Partheyen unterſchrieben, und beſiegelt worden. So geſchehen N. N.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Sejus* ihm die Vieh-Trifft auf ſeinen Feldern und Wieſen vergünſtiget. Ob nun wol Kläger von 1. 2. 3. 4. und mehr Jahren her ſolche Vieh-Trifft geruhig gebrauchet, ſo hat doch *Paulus* ihm darinnen Eintrag zu thun, und ebenfalls ſein Vieh dahin zu treiben, ſich unterfangen. Wann aber Kläger hierdurch in ſeiner Poſſeſs mercklich turbiret worden; als iſt er dero rechtliche Hülfe zu imploriren bewogen worden, bittet auch nach erfolgter, hiermit geforderter ſummariſcher Antwort, zu erkennen:

Daſs Kläger bey der Poſſeſs der libellirten Vieh-Trifft zu ſchützen, Beklagter hingegen ſich ſolcher zu enthalten, auch alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie daſs ihm *Paulus* vergünſtiget, ſein Schaaf-Vieh auf deſſen Felder und Wieſen drey Jahr lang zu treiben und zu vveiden. Es hat ſich aber Beklagter vorgeſtrigen Tages unterfangen, mit 6. bevvährten Männern zuzufahren, auf beſagten Feldern ſeine 600. Stück Schaafe mit Gevvalt vvegzunehmen, auch ſeinen Schäfer übel mit Prügeln zuzurichten, und dadurch ihn der Poſſeſs gevvaltſamer Weiſe zu entſetzen. Derovvegen er dero rechtliche Hülfe zu imploriren bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter hiermit geforderter ſummariſcher Antvvort zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern in continenti die abgenommenen Schaafe zu reſtituiren, bey dieſer Trift geruhig zu laſſen, ſo vvohl auch alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er auf ſeinen Feldern und Wieſen *Sejo* die Vieh-Trifft bittvveiſe eingeräumet und übergeben. Ob nun vvol Kläger nach dieſem ſolch Precarium revociret, und Beklagtem, ſich dieſer Vieh-Trifft hinführo zu enthalten, anſagen laſſen; ſo hat er doch einmal vvie das andere ſein Vieh auf Klägers Felder und Wieſen zu treiben und zu vveiden fortgefahren. Wann dann aber Beklagter deſſen nicht befugt: als iſt er dero rechtl. Hülfe zu imploriren bevvogen vvorden; bittet auch nach erfolgter hiermit geforderter ſummariſchen Antvvort zu erkennen:

Daſs Beklagter ſich dieſer Vieh-Trifft auf ſeinen Feldern und Wieſen hinführo zu enthalten, auch alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

# Lib. XLIII. Tit. XXVII.
## De
# Arboribus cædendis.

§. I.

VItes) item *arundines*, *hederæ*, nec non *ſalices*, quando ſcilicet radices egerunt.

§. II.

*prædia ruſtica*) ſi ſcilicet arbor ex vicini fundo inclinata ſit in meum fundum; quo datur actio negatoria, adverſus vicinum, jus ei non competere, ita arborem habere, & per conſequens, ut eam tollat; vid. *l. 2. D. h. t.* & competit hæc actio ex *Legibus XII. tabularum:* quia JCtus in *alleg. leg.* de his arboribus mentionem fecit.

*poſſum*) Poterit tamen hoc interdictum adhuc *hodie* utile eſſe; ſic ex *l. 1. §. 4. h. t.* ubi hæc interdicta etiam uſufructuario dantur; colligimus, ea quoque ei, qui ſervitutem paſcendi habet, contra dominum paſcui competere, ut hic vel arbores paſtum impedientes extirpet, vel actori id facere permittat.

## Vſus juris Saxonici Electoralis.

*Hodie* hoc interdictum ne quidem apud *Saxones* abrogatum eſt, ſiquidem jus pinguius, quam quod datur *L. R. L. 2. art. 52.* largitur, dum arborem radicitus evellere, lignaque ſibi habere, non ſaltem ramos amputare permittit; quid quod? ipſo jure ex interpretatione *L. R. Lib. 2. a. 52. Weichb. a. 126.* ramos ex arbore vicini impendentes impune ſuccidere licet, imo etiam ſuos ramos, atque ita vicino ſpem

Digitized by Google

ſpem fructuum adimere, uti viſum *Fac. Jur. Lipſ. M. Nov. 1718.*

## Vſus fori Germaniæ.

In *foro* duo *interdicta* dantur, *unum* de arboribus in prædium urbanum, *alterum* de arboribus e vicino fundo in prædium ruſticum impendentibus, quæ duo ſecundum formam Proceſſus tractantur.

## Vſus formularis forenſis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet und ſaget kürtzlich, was maſſen er an *Pauli* Garten von langen Zeiten her eine Scheune erbauet, und zvvar ſo, daſs das Staub-Loch dieſer Scheune nach Beklagtens Garten zugehet. Es hat ſich aber dieſer unterfangen, in ſeinem Garten vor dieſes Staub-Loch Geſträuche und Bäume zu ſetzen, welche den Wind und Luft nach mehrbeſagtem Loche aufhalten, ſo daſs Kläger an Säuberung ſeines Geträydes mercklich gehindert wird. Wann aber Beklagter vermöge derer Rechte & ſecundum *l. f.* §. 1. *C. de ſervit. & aqu.* ſolches zu thun nicht befugt; als iſt er dero rechtliche Hülſe zu imploriren bevvogen vvorden, fordert vom Beklagten Einlaſſung und Antvvort, bittet auch zu erkennen;

Daſs Beklagter die libellirten Bäume und Sträuche an ſeiner Scheune wieder wegzuſchaffen, Cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle diſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Conf. Wildvogel. *de eo quod juſtum eſt circa arbores. Jen. 1691.*

# Lib. XLIII. Tit. XXVIII.
## De
## Glande legenda.

§. I.

GLandis) Jus glandis legendæ alias ad *dominium ſylvæ* pertinet, & eſt jus ſaginandi porcos (*zu mäſten*); hinc ſi privatus aliquis ſibi glandes legere velit, pignorari poteſt, nec dominium ſylvæ ſufficit: nam inſuper attendendum eſt, an non alteri jus venandi in eadem ſylva competat; nam tunc ex glandibus tantum relinquere tenetur, ut etiam feris beſtiis tempore hyemali aliquid ſuperſit; vid. Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 2. & ſq.*

*Jure hodierno)* interdictum omnibus in locis uſum habere tantum mihi haud videtur, cum multis in locis fructus in ramis pendentes inter vicinos dividantur; Hahn. *ad h. t.* Lauterb. *ad Tit. de A. R. D. §. 104.* hinc de *Jure Saxonico* ſine differentia obſervatur, ut pronunciatum eſt, teſte Carpzovio, *p. III. c. 32. def. 25.* quod fructus in vicini fundum decidentes vicino cedant; hinc ſi dominus arboris fructus capiat a vicino, exceptio ita, ut infra extat, formari ſolet in foro.

### Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Hoc interdictum *hodie* in *Saxonia* non habet uſum: quia fructus ex ramis in vicini prædium decidentes juxta uſualem *L. R. L. 2. a. 52.* interpretationem, eidem ſtatim adquiruntur.

### Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Cajus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen,

men; daſs *Titus* die von ſeinem *Nuſsbaume* in ſeinen Hof gefallene Nüſſe vindiciren, und deſshalber *Klage* erheben wollen. Wann aber nach *Sachſen-Recht* die Früchte dem Nachbar, welche in ſeinen Hof fallen, eigenthümlich verbleiben, als opponiret *Beklagter Klägern* in vim litis ingresſum impedientem, exceptionem non competentis actionis, mit angefügter Bitte, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daſs *Klägers* Suchen nicht ſtatt habe, es ſey auch derſelbe *Beklagten* die Unkoſten zu erſtatten ſchuldig &c.

# Lib. XLIII. Tit. XXIX.
## De
# Homine libero exhibendo.

*Cod. Lib. 8. tit. 8.*

## Connexio.

SUpra annotavimus, quod *interdicta* tam ad *res* quam *perſonas* pertineant; pertractatis itaque ad jus rerum pertinentibus, ſequuntur in ſequentibus titulis *interdicta, jus perſonarum* in ſe continentia; hinc primus Titulus defendit naturalem libertatem, ſcilicet ne homo liber invitus a quoquam detineatur, *l.1.§.1. D.h.t.*

## Ad Rubricam.

*Interdictum de libero homine exhibendo*, datur cuilibet ex populo, contra eum, qui dolo malo detinet hominem liberum invitum, ad id, ut hominem exhibeat, & libertatem ſuam reſtituat; *l. 3. §. 9. D. h.t. §. 1. J. de interd.*

§. I.

*omnibus)* i. e. quilibet ex populis.

*calliditate-ſeductus)* Inprimis contra condu-

ctores militum, quando invitos detinent homines, quibus non competit poteſtas a ſuperiori data, homines invitos conducendi.

*Eva Trottina)* Propter quam hoc interdictum inſtituebatur; ut legitur in textu: HENRICVS eam in Gynæceum receperat, & ſimulate ſepelire fecerat. Notabilia ſunt verba apud SCHILTERVM in libello agnatorum, *ſolch Menſch uns wieder zuzuſtellen.* Quod vero hoc exemplum apud SCHILTERVM nihil probet, manifeſte docet D. THOMASIVS ex his argumentis: 1) actor non poterat eſſe quilibet ex populo, ſed erant agnati; jam vero hoc interdictum erat ſpecies actionis popularis: quia *l. 3. h. t.* omnibus illud tribuit; 2) EVA TROTTINA non retinebatur (deliteſcebat) invita; 3) quia conſtat, illos nihil obtinuiſſe per hoc interdictum, ob magni momenti exceptiones HENRICI, repertas apud Hortleder. *de cauſ. bell. germ. L. 4. c. 29.* Ex hoc fluit, hoc interdictum ab uſu non receſſiſſe: quia in *Comitiis Ratisbonenſibus* hic caſus ventilatus fuit, & *mandatum de exhibendo Comitiſſam* ſine clauſ. in cauſa *S. L.* contra *S. L.* in *camera Imperiali die 6. Febr. 1696.* decretum & *d. 27. April.* judicialiter reproductum; vid. Schilt. *ad D. Ex. 3. §. 23.* & Burgold. *ad Inſtr. Pac. part. 3. diſc. 16. p. m. 116.* Quod interdictum etiam utilitatem præbet, ſi liber homo in illis locis, v. g. *Bohemia*, *Pomerania*, *Marchia* &c. detineatur, quaſi homo proprius & glebæ adſcriptus eſſet; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 1.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Hoc interdictum *hodie* non receſſit ab uſu; unde matri, quæ filiam a *Livia* occultari conquerebatur,

rebatur, illud competere arg. *l. 3. §. 11. 12. ff. h.* reſp. *F. I. L. M. Mart. 701.*

# Lib. XLIII. Tit. XXX.
## De
## Liberis exhibendis, item ducendis.

*Inſt. L. 4. tit. 15. §. 1. Cod. Lib. 8. tit. 8.*

### Connexio.

SEquuntur nunc duo tituli, *jus perſonarum per interdicta* conſiderantes, quorum *primum* præparatorie tractat de liberis exhibendis, *ſecundum* de liberis ducendis, ut quis illos ducere poſſit, in quos gaudet jure ductionis; *l. 2. §. 2. D. h. t.* & ſequentem in modum, uti infra extat, pater de exhibendo agere poteſt.

### §. I.

*invitum)* Hic dicitur non ſolum, qui ingratus, ſed & qui volens detinetur, improbis perſuaſionibus ſeductus; *l. 3. §. 5. de lib. hom. exhib.* Contra eos enim ſolum datur, qui liberos invitos detinent. Unde ſi ſponte ad aliam religionem tranſierunt, & ſic ab aliis detinentur, hoc interdictum locum non habet, modo ea ætate ſint, ut, quod ajunt, intelligant; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 2. ſqq.*

*turbentur)* Hæc *regula* pertinet ad matrimonia, ab initio voluntate patris contracta: nam ſi invito patre, & hic ad diſſolutionem agat, hæc regula locum non invenit.

*ob nequitiam patris)* Interdictum hoc de liberis exhibendis, *moribus* etiam non habet locum,

ſed ſolet judex implorari, qui patri etiam contra matrem ſuccurrit, excepto caſu ab Autore allegato, a depravatis moribus deſumto: quod ſi mater moritura diſponat, ne filius apud patrem, ſed apud tertium educetur; nullum habere robur hanc diſpoſitionem, ob *l. 1. §. 3.* vult Beyer *h. t.* adderem tamen etiam in *§. 2.* verbis finalibus reſtituendum putavit Prætor, ſi in poteſtate eſt. Pater vero poteſt interdicto renunciare, & ita valet; hinc mater excipere poteſt ſecundum formam præſcriptam, quia mater ſine læſione patriæ poteſtatis educare poteſt.

## Uſus formularis forenſis.

*Wohl-Edle &c.*

*Denenſelben kan ich nicht verhalten, wie mein Eheweib* Sylvia *mit meiner Tochter* Seja *ohne Urſache davon gegangen, und ſich bey ihrem Schwieger-Sohne, dem* Titio, *aufhält. Ob nun wohl* Kläger *von* Beklagtem *ſein Weib und Kind öfters wieder begehret, ſo hat er ſich doch deſſen geweigert. Derowegen iſt* Kläger *richterliche Hülffe zu ſuchen veranlaſſet worden, bittet auch,* Beklagtem *ſofort bey Straſe aufzuerlegen:*

*Daſs er* Klägers *Weib und Tochter nicht weiter aufhalten, ſondern zu gebührendem Gehorſam ſelbige anzuweiſen, auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.*

*Dieſes, wie es denen Rechten gemäſs, alſo verharret dargegen &c.*

P. P.

Ob vvohl ſonſten in Rechten dem Vater zugelaſſen, ſein Kind vi patriæ poteſtatis von iedem abzufordern; ſo leidet doch ſolches einen gar mercklichen Abfall, vvenn ein Vater ein liederlicher Mann, und überdiſs in der vvahren Religion nicht recht fundiret, und hat dahero *Beklagter* vvider *Klägern* zu excipiren Urſache, indem derſelbe in allen Laſtern

erſof-

erſoffen, auch an dem, daſs er ſich verlauten laſſen, in das Catholiſche zu gehen, und ſolchen Glauben anzunehmen; Wenn aber *Beklagte*, als Mutter, vor des Kindes Wohlfarth zu ſorgen allerdings verbunden; als bittet ſie,

*Klägern* mit ſeinen Suehen abzuvveiſen &c.

Vid. Rotheri *Pract. Action. p. 145.*

# Lib. XLIII. Tit. XXXI.
## De
# Utrubi.

*Inſt. Lib. 4. tit. 15. §. 4. & 7.*

§. I.

AGatur) Hoc interdictum *utrubi* eſt retinendæ poſſeſſionis, & datur poſſeſſori rerum *mobilium*, adverſus eum, qui poſſeſſionem turbat, ad id, ut deſiſtat a turbando, damna data reſarciat, & cautionem præſtet de non amplius turbando. Si ergo *Cajus* a *Titio* emiſſet equum, quem jure dominii *Mevius* prætendit, poteſt *Cajus* ſequentem in modum experiri, ut in poſſeſſione defendatur.

## Uſus fori.

Uti alia interdicta in *foro* inhibitive & per mandata *hodie* tractantur; ita etiam hoc in rebus *mobilibus* procedit.

## Uſus forenſis formularis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er einen *Caſtanien-braunen Wallachen* von *Paulo* vor Jahres-Friſt erkauft und bishero geruhig beſeſſen. Es unterſtehet ſich aber *Sejus* ungeſcheuet vorzugeben, daſs, vvenn *Kläger* ſolch Pferd reiten vvürde, er ihn herunter ſchmeiſſen, und ſich deſſelben anmaſſen vvolte. Wann denn *Kläger* in ſeiner

ner Poſſeſs mercklich turbiret wird: als iſt er Dero rechtliche Hülfe zu imploriren veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter und hiermit geforderter ſummariſchen Antwort zu erkennen,

Daſs *Kläger* bey der Poſſeſs des libellirten Pferdes zu ſchützen, *Beklager* ſich aller turbation zu enthalten, Cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

# Lib. XLIII. Tit. XXXII.

## De Migrando.

### Ad Rubricam.

HOc eſt *alterum* interdictum *de migrando*, & concernit res *mobiles*, quod autem in *foro* ita formari ſolet; ſin autem annua penſio non ſoluta, exceptione locator ſe defendere poteſt.

§. I.

*Hoc interdictum)* Cum hoc interdicto *beneficium emigrandi ſine jure detractionis* convenit, quod in Provinciis Ducatus *Wurtenbergici uſu* receptum per ſtatutum, & vocatur; *der freye Zug; Lands-Ordn. Tit. 4. §. 1.* a quo differt jus emigrandi per *pacem Weſtphalicam art. V. §. 36. ſeq.* ſubditis, propter religionem emigrantibus, ſtabilitum.

*ſubvenitur)* ſcilicet propter implorationem officii judicis: nam reipublicæ intereſt, ne coloni litibus ab agricultura avocentur, eorumque inſtrumenta detineantur, quapropter per implorationem judicis ſuccurritur absque mora. *Auth. Agricultores C. quæ res pign. oblig.* Brunnem. *ad Weſenb. h. t. qu. 4.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Quod actio in factum *l. f. C. de interd. §. f. J. eod.* ex eodem *hodie* inſtitui poſſit, conf. *J. P. O. art. 5. §. 36.*

*Barth. Leonh.* Schwendendörffer. *Diſp. de interdicto de migrando. Lipſ. 1685.*

## Uſus formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs er vor 3. Iahren bey *Paulo* eingemiethet, und jährlich 200. Reichs-Thaler *Mieth-Zinſs* demſelben zu zahlen verſprochen. Ob nun vvohl der *Mieth-Contract* zu Ende, er auch die *Mieth-Zinſen* richtig bezahlet, ſo unterſtehet ſich doch *Beklagter* ſeine Fahrnüſs zu verſchlieſſen, und ihm ſolche de facto vorzuenthalten. Wann aber ſolches eine offenbare Turbation; als iſt er Dero rechtliche Hülffe zu imploriren veranlaſſet vvorden, bittet auch nach erfolgter und hiermit geforderter ſummariſchen Antvvort *Beklagten* dahin anzuvveiſen:

Daſs er von ſolcher unverantvvortlichen detention abzuſtehen, *Klägers* Mobilien verabfolgen zu laſſen, cautionem de non amplius turbando zu beſtellen, auch alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, vvelcher geſtalt *Titus* eine vermeynte *Klage* vvieder ihn angeſtellet. Nachdem aber *Kläger* ihm noch 150. Reichs-Thaler *Mieth-Zinſs* reſtiret; als kan er, *Beklagter*, die geſuchte Fahrnüſs nicht abfolgen laſſen; vvie er dann zu ſolchen Ende exceptionem retentionis opponiret, und zu erkennen bittet:

Daſs *Klägers* Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern er ſey derſelbe, refuſis expenſis, zuförderſt die rückſtändigen 150. Reichs-Thaler nebſt der intereſſe moræ *Beklagtem* zu erſtatten ſchuldig.

Plura vid. in Rotheri *Pract. Action. p. 146. ſeqq.*

Lib.

# Lib. XLIII. Tit. XXXIII.
## De
# Salviano Interdicto.

*Inſt. Lib. 4. tit. 15. §. 3. Cod. Lib. 8. tit. 9.*

## Ad Rubricam.

HOc *interdictum* eſt ultimum, diciturque *Salvianum* a SALVIO IVLIANO, ſuo autore, qui non ſolum *ſummæ autoritatis homo & ordinator edicti perpetui prætorii*, ſed & *ſubtiliſſimus conditor* appellatur, *l. 2. §. 18. C. de Vet. Jur. enucl. l. 10. C. de Cond. indeb.* & tendit ad poſſeſſionem rei oppignoratæ acquiſitionem. Quomodo judex imploratur, infra patet. Hinc *interdictum Salvianum* datur locatori prædii ruſtici, *utiliter* cuicunque creditori hypothecario, adverſus poſſeſſorem rerum obligatarum, ad poſſeſſionem illarum conſequendam adverſus extraneos; *l. 1. §. 1. D. h. t.*

### §. II.

*poſſederit)* ex poſſeſſione enim oritur præſumtio pro poſſeſſore, quod jus oppignorandi habuerit; quæ præſumtio tamdiu valet, donec probetur contrarium.

*quod facilius)* Ex his itaque & aliis obſervat Schilterus, *Exerc. ad D. 47. §. 26.* diſcrimen inter *actionem hypothecariam* & hoc *interdictum*, in *foro* non adeo magnum eſſe. Itaque etiam interdicto hoc, ſi quis tertius interveniat, atque ſe dominum rei oppignoratæ eſſe, vel potius jus crediti in ea habere, audiendus eſt.

§. III.

Digitized by Google

§. III.

*Contra tertium poſſeſſorem)* Regulariter negatur, vid. Coccej. *Jus Controv. h.t.* & Lauterb. *h.t.* §. 6. Berg. *Oecon. Jur. h. t.* dicentes, in *Praxi* receptum eſſe, contra tertium non quidem *directum*, bene tamen *utile* hoc interdictum dari; tertio autem non denegandum eſt beneficium excuſſionis, ut ſcilicet principalis conveniatur, ſecundum *Nov. 4. cap. 23.* Stryk. *h.t.* & hinc hoc modo *formula* eſt concipienda, ut infra patet.

*Debeat)* ſed cum diſerte in cit. *l. 1. Cod.* dicatur, utilem *Servianam* adverſus emtorem exercendam eſſe, verius videtur in *cit. l. 1. ff.* per extraneos intelligi conductores, qui reſpectu creditorum, quibus res obligatæ, extranei dicuntur. Sed *uſu fori*, utile *Salvianum* contra quemvis poſſeſſorem locum habere, monet Berger. *Oecon. Jur. Lib. 2. tit. 5. §. 12. n. 2.*

*exiſtimamus)* quod negat Hahn. *ad Weſenbec. h.t in fin.* aliique.

*res ipſa interim ſatis certa)* mihi res ipſa non ſatis certa eſſe videtur, licet *Autor* cum *Menochio* & aliis ſtatuat, frequentiſſimum eſſe rei uſum, & certe inauditum eſſe nomen *Salviani interdicti* & rem; propterea ita videtur, quod in primis in foro *Saxonico*, ubi chirographum recognitum præſentem tribuit executionem, nec nomen interdicti, nec res ipſa locum invenire poteſt. Præterea teſte Beyero *h. t.* Judices non adeo ſolliciti ſunt *hodie* in ipſa actione hypothecaria de dominio oppignorantis, niſi tertius rem evicturus interveniat; addit idem *Beyer*, quod hypotheca fere reſpiciat immo-

Digitized by Google

immobilia, Lex vero, quia non niſi judice competente recte.

## Uſus forenſis Germaniæ.

In *foro* hypothecaria ſecundum theoriam ab interdicto *Salviano* ita diſtinguitur: *illud* per petitorium, *hoc* per poſſeſſorium proceſſum tractatur, & ſufficit probaſſe, eandem poſſeſſam fuiſſe.

*Amad.* Eckold. *de Salviano Interdicto. Lipſ. 1664.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie daſs *Paulus* gegen Darleihung 550. Reichs-Thaler ihm eine *Wieſe Unterpfandlich* verſchrieben. Weiln er nun in Erfahrung gekommen, daſs *Beklagter* ſolch Unterpfand zu veräuſſern vvillens ſey: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter, und hiermit geforderter Antvvort, zu erkennen:

Daſs *Beklagter Klägern* die verpfändete Wieſe in ſeine Gevvahr und Poſſeſs zu übergeben, auch dieſer ſo lange, biſs er ſolche 550. Reichs-Thaler halber völlig vergnüget, darbey zu laſſen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er *Paulo* 1200. Reichs-Thaler gelichen, davor er ihm ſeine in der Aue gelegene *Wieſe zum Unterpfande* verſchrieben. Ob er nun vvohl noch nicht vvieder bezahlet, ſo hat doch unterdeſſen der Debitor dieſe Wieſe an *Beklagten Sejum* veräuſſert, der ſolche auch in Beſitz und Gevvahr hat. Derovvegen er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo er hiermit gefordert, zu erkennen:

Daſs *Beklagter Klägern* die verpfändete Wieſe in ſeine Poſſeſs und Gevvahr zu geben ſchuldig, biſs er der libellirten 1200. Reichs-Thaler, auch aller diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten halber völlig befriediget.

*Deſuper &c.*

Lib.

# Lib. XLIV. Tit. I.
## De
# Exceptionibus, præſcriptionibus & præjudiciis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 13. & 14. Cod. Lib. 8. tit. 36. Extra Lib. 2. tit. 25. In Sexto Lib. 2. tit. 12. Clem. Lib. 2. tit. 10.*

## Connexio.

JUrisperitis notiſſimum eſt, IUSTINIANUM Pandectas juris compilaſſe ad imitationem *edicti perpetui*; *l. 1. §. 5. C. de vet. jure enucl.* ſcilicet ſecundum judiciorum ordinem, ubi omnia per *actiones* & *exceptiones* tractantur. Quum itaque *præcedentes tituli* nos *jura actionum*, quæ nobis debentur, docuerunt, ſequuntur in *ſubſequentibus titulis exceptiones*, *Ausflüchte*, *Schutz-Wehren*, quibus rei ſe defendunt & actorum tela excipiunt, hinc *Titulus I.* agit de *exceptionibus in genere*, in ſubſequentibus Titulis exceptiones in ſpecie proponuntur.

## Ad Rubricam.

*Præſcriptionibus*) Exceptio in genere dicitur præſcriptio & *h. t.* idem denotat ac *exceptio*; hinc inde Titulus de præſcriptionibus inſcribitur, exinde in *l. 34. §. 3. ff. de leg. 2.* jus præſcribere heredibus idem eſt, ac adverſus coheredes ſuos exceptione uti.

*præjudiciis*) Quæ vox non æque late ſumitur, quam exceptio & præſcriptio, ſed ſignificat *exceptiones præjudiciales in ſpecie*, quibus actio exclu-

ditur, ideo quod majori per minorem cauſſam præjudicari non oporteat; *l. 54. ff. de judic.*

§. I.

*Mera negatione*) Dd. hic *diſtinctionem* faciunt in *exceptionem facti* ſeu *intentionis*, & *juris*; ſed *Autor* noſter tacendo in hoc §. de hac diſtinctione confeſſus eſt, hanc *diſtinctionem* in *foro nullius eſſe uſus*, ſed exceptio facti & juris in foro pari paſſu ambulare, vid. *uſ. pract. diſt.* Autoris *h. t. diſt. 1.*

§. II.

*Summo & ſubtili jure*) v. g. quando reus actionem quidem jure competiiſſe, ſed novo facto, ſummo jure fundato, ſublatam eſſe aſſerit, ut ſunt exceptiones compenſationis, acceptilationis, ſolutionis, rei interitus &c.

*transactionis*) Item *rei judicatæ* & *jurisjurandi*; quæ exceptiones dicuntur *intentionis*: quia mox autorem a limine judicii repellunt, vid. *Cap. I. de Litis Conteſtatione in 6to.*

§. III.

*Realis*) In *dubio* omnis exceptio præſumitur realis, *l. 19. h. t.* aliquæ tamen exceptiones dantur heredibus & non contra heredes, ut doli ſpecialis: quia pro heredibus quidem contrahimus, ſed non delinquimus; *l. 7. pr. h. t. l. 2. §. 1. l. 4. §. 33. ff. de except. doli.*

§. IV.

*Temporalis*) Quæ tamen per certum tempus alicui conceditur.

*non numeratæ pecuniæ*) Præſcribitur intra 2. annos.

*& dotis*) Intra annum, vel tres menſes, vel plane

Digitized by Google

plane non. Item ſi conventio inita, quod intra certum tempus tantum competere debeat.

*perpetua)* Quæ nollo tempore exſpirant, ne quidem C. annis, & tales ſunt regulariter omnes, quæ ſpecialiter non reperiuntur exceptæ; vid. *l. 5. §. f. de dol. mal. except.* licet hoc in *foro* quidem quadantenus fallat, utpote ubi in primo termino poſt litem conteſtatam omnes exceptiones peremtoriæ ſub pœna amiſſionis ſunt opponendæ, attamen notes: niſi antea fuerint ignotæ, vel de novo demum emerſerint; Stryk. *Introd. ad Pr. c. 16. §. 3.*

*pleræque)* In allegata *l. 5.* habetur *regula* quæ ad agendum temporalia, ad excipiendum fiunt perpetua; *Exemplum* eſt in *actione doli*, quæ *biennalis* eſt, & *exceptione doli*, quæ *perpetua* eſt, potius quia in arbitrio rei non eſt poſitum, quando conveniri velit, ſed exſpectandum eſt illi, donec alter actionem inſtruat; E. reo nulla mora poteſt imputari.

§. V.

*Dilatoria)* Et potiſſimum reſpiciunt *vel* judicem, *vel* litigantes, *vel* cauſſam ipſam. Ad *judicem* ſpectantes ſunt: 1) *judicis incompetentis*, quæ datur citato ad id, ut judex declaretur incompetens & Reus abſolvatur ab inſtantia; 2) *præventionis & litis pendentis*, quæ *prior* tamen, ſi a partibus litigantibus opponatur, *hodie* frequentius litis pendentia vocatur, & datur Reo, qui in uno loco a judice jam legitime citatus eſt, adverſus actorem, qui in alio judicio de eadem re & controverſia novam actionem inſtituit, ad id, ut actor ad priorem judi-



Digitized by Google

cem, coram quo jam lis pendet inchoata, remittatur; *l. 30. ff. de judic.*

*libelli inepti*) Si libellus ſit obſcurus, generalis, vel alias vitioſus, ut reus ab inſtantia abſolvatur & libellus ineptus declaretur; Zanger. *c. 14.*

*cautionis*) Ut & *exceptio ſpolii*, quæ datur Reo adverſus actorem, ad id, ut ſpolium antea factum prius reſtituat, antequam reus ad præſentem actionem reſpondeat; in quo hoc *ſingulare*, quod reus intra XV. dies ſpolium probare teneatur, *c. l. de reſt. ſpol. in 6to.* & notandum; quod ad reſtitutionem ante litem conteſtatam petitum ſit faciendum. *Quæritur:* utrum delatio juramenti in probando ſpolio locum habeat? Dd. *differunt*, *Lipſienſes* cum CARPZOVIO *negant:* quia ſpolium eſt delictum; VITTEBERGENSES affirmant, quia delatio juramenti nullibi prohibita & juramentum ſuper omni cauſſa deferri poteſt.

*doli metus*) De his vid. *Tit. IV. huj. Libr.* in ſpecie.

§. VI.

*Legitimationis*) Vel *deficientis mandati procuratorii:* fruſtra enim litigo cum illo, ad quam cauſſa non pertinet, & qui alterius nomine jus agendi non habet.

*merita cauſſæ*) Talis *exceptio* dicitur alias *anomala*: quia *partim* dilatoria, *partim* peremtoria, & tales putant eſſe, quæ ante & poſt litem conteſtatam opponi poſſunt, qualis ſit *exceptio non impletæ conditionis*; quod *negatur:* quia hæc eſt pura negatio; pendente enim conditione, nulla datur actio actori; Stryk. *h. t.*

excus-

*excuſſionis*) Si enim Fidejuſſor conveniatur, liberavit ſe *exceptione excuſſionis*, ut ſcilicet principalis prius excutiatur, & ſi creditor replicet, principalem non poſſe excuti propter pactum, tunc duplicat fidejuſſor, creditorem ſibi debere imputare, quod tale pactum inierit, nec Creditoris facto ſe poſſe privari beneficio excuſſionis, ſive ordinis; Mev. *p. 5. dec. 220. n. 2.* Stryk. *h. t.*

*diviſionis*) Datur reo, ut quisque pro ſua parte conveniatur; Zanger. *c. 16.*

§. VII.

*Peremtoriæ*) Exceptiones tam in *bonæ fidei*, quam *ſtricti juris judiciis* usque ad ſententiam tractari poſſunt; *hodie* vero non ante, ſed poſt litem conteſtatam *opponuntur*: quia reſpiciunt principale negotium, & de judicio conſtituto, non conſtituendo agunt, quod ante Litis Conteſtationem vix commode tractari poteſt; Lauterb. *ad h. t.*

*litis finitæ*) Omittunt hic interpretes fere omnes *quintam* & *præcipuam diviſionem* exceptionum inter *in continenti liquidas* & *altioris indaginis*. Hæc diviſio non eſt, ut aliqui credunt, tantum per obſervantiam introducta, ſed & in jure *Juſtinianeo* fundata; vid. *l. 3. §. 11. ad exhib.*

*poſſunt*) Vulgo tantum *tres* admittunt, puta rei judicatæ, transactæ & jurejurando extrajudiciali deciſæ, per *Cap. I. X. de L. C. in ſexto.* ſed *pontifex* tantum *duarum* facit mentionem, omiſſa *jurisjurandi exceptione*, generatimque ſubjicit *L. fin.* exceptionem, quæ non tantum comprehendit exceptionem jurisjurandi, ſed alias quoque, ut *præſcriptionis*, *ſolutionis*, *compenſationis*, omnesque ceteros modos, qui ipſo jure tollunt actionem, & ſic

 etiam

Digitized by Google

etiam litem, Bœhmer. *J. Eccl. L. 2. T. 25. §. 9. ſeqq. A. Z. P. Ites B. I. St. §. 4.*

*probatur*) Sed quia *hodie* reus omnes exceptiones Litis Conteſtationi adjungere debet ſub pœna amiſſionis, per *Ord. Camer. P. 3. T. 37. Rec. Imp. noviſſimi §. Es ſoll auch hinfübro &c.* non audiendus erit in executione, ſi tamen demum opponere velit; niſi forte ſit noviter emergens, vel antea plane fuerit ignorata.

§. VIII.

*Diverſæ*) Modo tamen non ſunt contrariæ, niſi alternative opponantur; & ſic pro compatibilibus habentur in facto; *l. 8. ff. h. t.* v. g. debitor, qui initio litis ſe obligatum negaverit, poteſt tamen *exceptionem pacti de non petendo, jurisjurandi &c.* opponere, Lauterb. *h. t. §. 41.* ſi modo lex non ſit impedimento & cumulationem exceptionum impediat, v. g. ſi *exceptionem non numeratæ pecuniæ* opponens manum propriam prolatam aut ſolutionem negaverit, ſi deſuper convictus ſit, in mendacii pœnam exceptionibus alias ſibi competentibus, ſc. *ſolutionis* uti non poterit; *Nov. 18. c. 8. & 10.* Item ſi quis neget, ſe fidejuſſiſſe, tunc non admittitur ad exceptiones, fidejuſſoribus competentes; Stryk. *ad h. t.*

§. X.

*Nego*) Idem obtinet, ſi quis *ex teſtamento* conveniatur, & alter excipiat, teſtatorem nondum fuiſſe juſtæ ætatis, vel non ſanæ mentis; item in *actione negatoria* incumbit, imprimis dominium illius fundi, de quo controvertitur, probare. Porro, ſi reus, actione negatoria conventus, dominium actoris

Digitized by Google

ris neget. Si enim actor dominium demonſtrare nequit, reus abſolvitur, nec probatione ſervitutis opus habet. Unde pronunciatur: *Dieweil Beklagter auf die Klage geantwortet, und Klägers Eigenthum an dem libellirten Grund-Stücke verneinet, ſo iſt Kläger ſolches, Beklagten Gegen-Beſcheinigung etc. vorbehältig, beyzubringen ſchuldig.*

## Vſus forenſis Juris Sax. noviſſimi.

Juramentum documentorum noviter repertorum intuitu ignoratæ eorum exiſtentiæ tempore probationis, *diverſum* eſt ab illo, quo documenta ad articulos rite inducta; ſed, ubi iſta exiſtant, ignoratur, nihilominus reſtitutione in integrum gaudentes ab illius præſtatione eximuntur, modo deficiat ſuſpicio, quicquam hac in parte doloſe & ad protrahendam cauſſam, actum eſſe; *O. P. E. S. R. ad Tit. 24. §. 3.*

Quoad *Exceptiones* notandum, quod *hodie* imprimis reſpiciatur ad *modum probandi*, an exceptiones ſint in continenti liquidæ, an vero altioris indaginis, citra diſcrimen *ſive* facti, *ſive* juris dicantur; *O. P. S. tit. 11. §. Es wären. P. I. C. El. 8. Dec. El. 12. §. im Fall.* junct. *Dec. El. 2. O. P. S. tit. 39. §. wann aber.* Effectus litispendentiæ Monitoriis in *Regim. Sax. El. & Curiis Provincialibus* tribuitur juxta *Mand. de anno 1660. d. 11. Jan. §. 9.* ita pron. *S. C. P. L. Term. Cruc. 709. O. P. S. tit. 6. p. 1. Conſt. El. 7.* Quoad exceptiones *dilatorias* notandum, quod reſpiciant perſonas minus principales, ſic v. g. Actuario opponi poteſt, quod non ſit juratus, *O. P. S. tit. 2. §. ob wir*, aut in criminali cauſſa, quod non ſit Notarius, juxta *Dec. El. 38.* Quoad exce-

ptiones nondum præſtitæ Guarandæ, item ſatisdationis pro reconventione & expenſis, vid. *Reſ. Grav. de anno 1661. grav. 17. & 23. O. P. S. tit. 14. §. ſ. P. I. C. El. 1.* Ejusmodi Exceptiones dilatoriæ *Jure Imperii* ſtatim in primo termino, ſub pœna præcluſionis opponi debent, *Rec. Imp. de anno 1654. §. 37. 38.* & Jure *Sax. El.* annectenda eventualis litis conteſtatio, v. *J. S. tit. 11. pr. Dec. El. 14.* quædam vero admittuntur & poſt ſententiam; uti nullitatis, competentiæ, excommunicationis &c. vid. de excommunicatis *Art. Gen. 11. §. Alsbald.* Quoad Exceptiones *peremtorias* vero, illæ *Jure hodierno Imperii* omnes in primo termino, ſub pœna præcluſionis, opponendæ ſunt, *R. J. de anno 1654. §. 37.* Jure *Sax. Elect.* Litis conteſtationi annectuntur, *O. P. S. tit. 11. §. Was aber.* Aliquando tamen ante litem conteſtatam adducuntur tamquam litis ingreſſum impedientes, modo in continenti probentur; vid. *P. I. C. El. 8.* & *O. P. S. tit. 11. §. Es wären* junct. *Dec. El. 2. 12. & 15.* Quomodo vero Exceptiones *Jure Sax.* tam ante quam poſt litem conteſtatam tractari ac diſputari ſoleant, conf. *P. I. C. El. 1. 9. & 18.* & *O. P. S. tit. 29. §. Wann aber.*

## Vſus fori Germanici.

*Uſum practicum* quod attinet, multi ſunt, qui ſtatuunt, quod non plures, quam *dilatoriæ* & *peremtoriæ* exceptiones dentur. *Priores* oriuntur ex perſona

1) *Judicis* v. g. fori privilegiati, primæ inſtantiæ, ſuſpecti judicis.
2) *Actoris* v. g. cautionis præſtandæ, inhabilitatis, plurium Conſortium.

3) *Rei,*

3) *Rei*, v. g. ego non ſum ſolus heres, non nominatus in inſtrumento, mutati ſtatus.

4) Deficientis, non ſufficientis, revocati *mandati*.

5) *Libelli*, v. g. generalis, obſcuri, mutati, & non communicati libelli.

6) *Citationis* termini anguſti, diei feriati, legitimi impedimenti.

7) *Modi procedendi*, non rite formati proceſſus, loci non tuti.

*Poſteriores* naſcuntur ex *negotii*

1) *Antecedentibus* v. g. fraudulentæ perſvaſionis, nudi tractatus, rei non ſatis intellectæ.

2) *Concomitantibus*, nondum rei traditæ, non adimpleti contractus, doli.

3) *Conſequentibus*, rei vitioſæ, non præſtitæ evictionis, principalis prohibitionis.

4) *Contrariantibus*, transactionis, mutui diſſenſus, revocationis.

Sed extant quoque *Anomalæ*, quæ dilatoriæ & peremtoriæ, aut ante, aut poſt. L. C. opponi poſſunt.

*Barth.* Leonh. Schwendendörffer. *diſp. de exceptione. Lipſ. 1657. Henr.* Hahn *de exceptionibus. Helmſt. Jo. Bernh.* Frieſen. *de ordine opponendarum a reis exceptionum. Jen. 1709.*

## Uſus forenſis formularis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, doch einzig und allein in honorem dieſes löblichen Judicii, keineswegesaber ſich dingſtellig zu machen, deſuper proteſtando, maſſen er dann hierauf erinnert; wie daſs *Kläger* ihn wegen einer Parthey Wolle vor dieſem Judicio belanget habe. Nachdem aber *Beklagter* allhier ſein domicilium nicht hat, ſondern zu *Berlin* ſesshafft, auch nechſtdem in *Leipzig* nicht contrahiret, noch daſelbſt die

Zahlung verſprochen: als opponiret *Beklagter Exceptionem fori incompetentis*, und bittet zu erkennen,

Daſs *Beklagter* auf die erhobene *Klage* allhier in *Leipzig* ſich einzulaſſen nicht ſchuldig, es ſey auch *Kläger Beklagtem* die desfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und erinnert, daſs, weil Inhalts beygehender Citation ſub A. *Kläger* allbereit wegen dieſer Sache zu *Dreſsden* klagbar worden, nunmehro *Beklagter* vor hieſiges Judicium nicht gezogen werden können, maſſen *Beklagter* zu dem Ende *exceptionem litis pendentis* vorſchützet, und zu erkennen bittet,

Daſs *Beklagter* ſich allhier in *Leipzig* einzulaſſen nicht ſchuldig, es ſey auch die Sache an die Gerichte nach *Dreſsden* billig zu remittiren.

mit Vorbehalt.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, was maſſen *Kläger* ihn vor den Herrn Amtmann allhier citiren laſſen. Ob er nun wohl zu antworten keinen Scheu träget, ſo kan er doch nicht umhin zu erinnern, wie beſagter Herr Amtmann *Klägern* in dieſer Sache vormals advocando bedienet geweſen; auch überdiſs *Klägers-Dutz-Bruder* iſt. Wann aber hierdurch *exceptio ſuſpicionis* fundiret iſt: als bittet er zu erkennen,

Daſs *Beklagter* alhier ſich einzulaſſen nicht ſchuldig &c.

*Durchlauchtigſter Herzog,*

*Gnädigſter Fürſt und Herr,*

Ew. Hochfürſtliche Durchl. *ſoll ich in tiefſter Unterthänigkeit nicht verhalten, was maſſen mich* Marcus *vor dem Rath allhier wegen meines Hauſes in Anſpruch genommen. Ob ich nun wohl vor der Sache keine Scheu trage, und die Nichtigkeit derſelben gar leicht ausführen könte, ſo iſt doch an dem, daſs der regierende* Bürgemeiſter, Klägers Schwieger-Vater, *und der* Actuarius *deſſen* Vaters Bruder,

Bruder. *Wann aber dieſe beyde die vornehmſten Perſonen im Rathe, und die übrigen Membra nach denenſelben ſich zu reguliren pflegen: als habe ich mich von ihnen wenig gutes zu verſehen. Damit ich aber in meiner gerechten Sache nicht ſuccumbiren möge: ſo ergehet an* Ew. Hochfürſtl. Durchl. *mein unterthänigſtes Bitten, Sie geruhen gnädigſt,*

*in dieſer Sache dero Herrn Amtmann N. N. beſagtem Rathe zu adjungiren und ſelbigen Commiſſion zu ertheilen, daſs er conjunctim mit dem Rathe den Proceſs dirigiren ſolle.*

*Welches, wie es zur Beförderung der Juſtitz gereichet, alſo, werde ich ſolches mit unterthänigſtem Danck erkennen, und Lebenslang verharren*

*Ew. Hochfürſtl. Durchl.*

*P. P.*

*Titus* hätte zwar keine Scheu, ſich mit Klägern allhier einzulaſſen; weil er aber kaum 16 Jahr alt, und alſo ohne Curatore *perſonam ſtandi in judicio* nicht hat, derowegen er *ob vitium nullitatis a limine judicii zu repelliren;* als bittet er

*Klägern* mit ſeinem Suchen abzuweiſen &c.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, was maſſen *Titus* wider ihn Klage erhoben. Ob er nun wohl der Sache keine Scheu träget, ſo iſt doch an dem, daſs *Klägers* Advocat nach dem *Churfürſtl. Sächſ. Mandat ad Praxin ſich zur Zeit noch nicht habilitiret.* Wann aber *Beklagter* mit einem illegitimirten Advocato ſich einzulaſſen billig Bedencken träget: als *proteſtiret er wider deſſen Admiſſion* und bittet &c.

*P. P.*

*Kläger* hat erſehen, daſs *Beklagter* in dieſer *Wechſel-Sache durch einen Anwald* erſcheinen wollen. Wann aber in dergleichen Fällen die *comparition in Perſon* geſchehen muſs,

Digitized by Google

muſs; als träget *Kläger* billig Bedencken, mit beſagtem Anwalden ſich einzulaſſen. Wie er denn
wider deſſen Zulaſſung proteſtiret, und vielmehr *Beklagten*, bey Vermeidung anderer Anordnung, in Perſon zu erſcheinen, nochmals zu citiren
bitter &c.

*Kläger* hat wahrgenommen, daſs *Beklagter exceptionem Moratorii* opponiret, und zu dem Ende ein gnädigſtes Reſcript originaliter angezeiget. Wann aber daſſelbe auf ein præſuppoſitum, als ſey *Beklagter* beſtohlen worden, geſtellet, welches gleichwohl falſch und erdichtet: als opponiret *Kläger Beklagtem Exceptionem ſub- & obreptionis*, und fordert nochmals Recognition des Documents ſub A. in Verbleibung deſſen aber behält ſich *Kläger* die Ungehorſams-Beſchuldigung bevor &c.

Plura vide in Rotheri *Pract. Action. & Except. Cap. III. de Except.* conf. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXVI-MXXIX.*

## Lib. XLIV. Tit. II.
## De
# Exceptione rei judicatæ.

## Connexio.

E*Xceptionibus in genere* conſideratis, & earum applicatione, nunc in hoc titulo progreſſus nobis eſt faciendus ad quasdam *ſpecies* & præprimis *ad exceptionem rei judicatæ*.

### §. I.

*Rei judicatæ*) Modo in rem judicatam tranſierit ſententia; nihil refert, an ſit æqua vel iniqua; imputet ſibi actor, quod nullo remedio uſus ſit, eo ipſo videtur, ſententiam hanc illum approbaſſe. Eatenus vera eſt aſſertio, quia *Dd. ſententia facit*

*ex*

*ex albo nigrum*, & ex falſo verum, *l. 1. §. 4. ff. d. Lib. exh. l. 56. ff. de re jud.* ne lites immortales fiant, & per illas reſpublica lædatur; hinc valde iniquum eſſet, de una eademque cauſſa ſæpius litigare. Si vero *ſententia* ipſo jure *nulla* eſt, e. g. ſi falſus procurator actionem in judicium deduxerit, *vel* judex incompetens judicaverit, tunc, etiamſi reus ſit abſolutus, hæc exceptio tamen locum invenit; quod enim ipſo jure nullum eſt, nullum quoque poteſt producere effectum; ſed *nullitas inſanabilis* eſſe debet; talis autem *vocatur*, ſi *vel* contra jus in theſi pronunciatum, *vel* ſubſtantialia proceſſus ſunt neglecta; *l. 4. C. de ſentent.* alias enim juxta *Receſſ. Imp. Noviſſ. §. 121.* hæc exceptio intra 10. dies opponenda; Stryk. *Introd. ad Pr. for. c. 23. §. 27.* Rother. *Pract. for. Conſult & Judic. part. ſpec. Cap. XXII. §. 15. p. 486.*

## §. II.

*Eadem perſonæ*) Cenſentur pater & filius, *l. 11. §. 8. ff. h. t.* non vero cenſentur, ſi unus heredum egerit, vel contra unum eorum actum fuit, poſtea vero agatur contra alterum; *l. 22. ff. h. t.*

*poſtea vero partem petat*) Idem eſt in acceſſorio; ſic e. g. ſi quis ſortem petiit, ac repulſam tulit, deinde uſuras petens, exceptione rei judicatæ repellitur, *l. 13. C. de uſur.* Idem dicendum de fructibus & expenſis; *l. 3. C. de fruct. & lit. expenſ.*

*eadem petendi cauſſa*) Cenſetur, ſi quis rem in judicio vindicaverit ſine addita cauſſa, ex qua dominium ſibi acquiſitum eſſe putet, & ſuccumbat, poſtea rem vindicare nequit; *l. 11. §. 1. ff. h. t.* quia omne jus ſuum in judicium deduxiſſe cenſetur. Si

vero

Digitized by Google

vero in rei vindicatione inſtituta exprimat certam cauſſam, ex qua rem vindicare velit, ſi ſuccumbat, ex nova cauſſa rem vindicare non prohibetur, d. *l. 11. §. 2. ff. h. t.* E. *cautela*; quod titulus dominii in libello exprimatur.

*ago*) His caſibus non obſtat res judicata: quia omnino *aliud* eſt vindicare, & *aliud*, ex jure hypothecæ agere, ſicut & ille, qui in poſſeſſorio ſuccubuit, in petitorio adhuc agere poteſt.

## Uſus forenſis Germanici.

Si itaque reus in judicio abſolutus ſit, & ſuper *eadem cauſſa & re*, ab *eodem actore*, ubi *idem fundamentum agendi*, & *idem modus procedendi* occurrit, de novo convenitur; opponitur *exceptio rei judicatæ*; & ſi unus ex prioribus requiſitis deficiet, *nullus* eſt *hujus exceptionis uſus*, ita tamen, ut legitimo tempore proceſſus de novo inſtituatur.

*Petr.* Schultze *de auctoritate Exceptionis rei judicatæ. Frf. 1685.*

## Uſus formularis forenſis.

*Kläger* hält die opponirte *exceptionem rei judicatæ* vor unerheblich, in mehrerer Erwegung, daſs *Kläger* vormahls *ex mandato* geklaget, ietzo aber *Actionem negotiorum geſtorum* angeſtellet, und dergeſtalt ex diverſa cauſſa dasjenige geſuchet, welchenfalls auch *Exceptio Rei judicatæ* nicht ſtatt hat. Dieſemnach erwartet *Kläger* nochmahls die geſuchte Antwort: im widrigen Fall behält er ſich die Ungehorſams Beſchuldigung bevor &c.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, welchergeſtalt *Kläger* wegen eines erkaufften *ſchwartzbraunen Hengſtes* wider ihn *Klage* erhoben. Nachdem aber *Kläger* dieſes Pferdes halber wider *Beklagten* bereits vor Jahres Friſt klagbar worden, und er damals von der Klage entbunden,



Digitized by Google

den, welches Urthel auch ſchon längſt zu ſeiner verbindlichen Krafft gekommen; als opponiret zu ſolchem Ende *Beklagter Klägern Exceptionem Rei judicatæ*, und bittet zu erkennen,

Daſs *Klägers* Suchen nicht ſtatt habe.

# Lib. XIV. Tit. III.

## De Diverſis temporalibus præſcriptionibus, & de acceſſionibus poſſeſſionum.

*Inſt. Lib. 4. tit. 12.* junct. *Lib. 2. tit. 6. Cod. Lib. 7. tit. 39. & 40. Extra Lib. 2. tit. 26. in ſexto Lib. 2. tit. 13.*

### Connexio.

De hac acceſſionum materia jam jam actum eſt ſupra ad Tit. *de uſurpat. & uſucap.*

### Ad Rubricam.

*De diverſis temporalibus præſcriptionibus*) Eſt exceptio reo competens, ad excludendam intentionem actoris, qui tempore debito non egit. Hæc autem præſcriptio temporalis non currit regulariter, niſi ſcienti; Carpz. *P. 2. C. 50. d. 3. n. 3.* Contraria *ſententia* eſt *verior*: ſtricto jure currit temporalis præſcriptio etiam ignoranti; ſed notandum: ignorantem in integrum reſtitui poſſe; *Ratio differentiæ* eſt, quando ignoranti currit, reſtitutio quidem ipſi competit, ſed non in perpetuum: nam intra quadriennium reſtitutio ſaltem petenda eſt.

§. I.

*Ad rem*) Actiones itaque *reales civiles* tamdiu

diu durant, quamdiu res vindicanda nondum uſucapta; & quidem *jure civili* per quadriennium, jure vero *Saxonico* ſpatio annali cum additamento Saxonico.

§. II.

*Adquirit*) Supponendum eſt, modo tertius juſtum titulum & bonam fidem habeat: nam alias etiam vindicatio per 30. annos durat; *l. 3. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum.*

*contra jus*) h. e. contra actum, qui ſtricto *jure civili* valebat; v. g. actum jure civili validum reſcindunt, ut in *reſciſſoria* & *Pauliana.*

*negatoria*) Quod ita accipiendum, ut ſi per decem annorum ſpatium alteri ſervitutem exercenti non contradicat poſſeſſor, eo elapſo vero provocet ad naturalem libertatem, *exceptione præſcriptionis* ſubmoveatur.

§. III.

*Perſonalis*) Et terminus actionibus perſonalibus præfinitus tanquam longior attendendus eſt.

*40. annis*) Qui debitor duplice jure creditori eſt obligatus: 1) *jure hypothecæ*, quod durat per decem annos, deinde *jure perſonali ex contractu*, quod durat per triginta annos, his annis computatis faciunt quadraginta annos.

*exſpirant anno*) Quia officium prætoris ſaltem per annum durabat; hinc *regula*: quoties actio prætoria pœnam vel vindictam perſequitur, toties annalis; v. g. Actio injuriarum *l. 5. C. de injur.* Actio de in jus vocando; *l. pen. ff. de in jus voc.* Actio vi bonorum raptorum; *pr. J. de V. bonor. rapt.* Excipitur vero *Actio doli*, per biennium durans, &

*furti*

Digitized by Google

*furti manifeſti*, *adverſus nautas* &c. *de dejecto & effuſo*, quæ per 30. annos durant.

§. IV.

*Reſcindunt*) Intelligendum hoc eſt de Reſciſſione contractus *per remedium prætorium*, ſeu ex cauſis in *l. 4.* enarratis, quæ *anno utili* ſeu quadriennio exſpirant. Et inter remedia juris civilis contractum reſcindentia, e. g. ex capite læſionis ultra dimidium, ubi 30. anni dantur; vid. *de reſtitut. in integr. in uſ. mod.* Strykiano.

§. VI.

*Accuſationes criminales*) Modo ante lapſum vicennii accuſatio non fuerit mota, aut edictalis citatio emiſſa.

*quinquennio*) Ita ut elapſo quinquennio ob delicta carnis, nec clericus ob adulterium commiſſum conveniri poſſit.

*violentia*). Quia violentia per ſe eſt delictum.

*vel adulterium & inceſtus*) Nec hoc in caſu vindicatio locum habet poſt quinquennium: nam in *allegata lege* violentia præſupponitur, ſic iterum 20. ann. opus eſt.

*adſit*) Ad ſimplex adulterium præſcriptio quinquennalis ſufficit.

*finiuntur*) Sed in *cit. l. 10. ad L. Pompejam de Parricidiis* per τὸ *ſemper* non intelligitur tempus ultra vicennium, ſed tempus quinquennio longius; quod patet ex *l. 13. de SCto Silaniano*. Et in *l. 19. §. 1. ad L. Corneliam de falſis*, verba: nulla temporis præſcriptione depelli, itidem opponuntur quinquennii præſcriptioni. Nam ſtylo *Juris Romani* in materia criminum per temporalem præſcriptio-

nem videtur tale tempus intelligi, quod vicennio minus eſt. Igitur ubi lex non extendit præſcriptionis tempus, ibi ordinaria tempora locum habent; Thomaſii *diſſ. de præſcr. bigamiæ. §. 17. ſeqq.*

*parricidii*) Idem etiam putat STRYK. de crimine homicidii doloſi: quia hujus pœna eſt juris divini moralis, & hinc inpræſcriptibilis; Brunnem. *in Proc. Inquiſ. cap 11. n. 3.*

*falſæ monetæ*) Hoc delictum jam involvit per ſe crimen læſæ majeſtatis.

§. VII.

*Incboat*) Quia debitum ſuum ignorare non poteſt.

*Jgnorat*) Licet enim in *Jure Civili* heres ſuccedat in m.f. defuncti, tamen cum *JusCanonicum* ſequamur, quod non fictam, ſed veram m. f. requirit: conſequitur, ut ſi heres debiti ignarus per triginta annos interpellatus non fuerit, Actio præſcripta ſit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 3.* Cocceji *J. controv. de uſurpationibus & uſucapionibus; quæſt. 30.*

§. VIII.

*Pro completa habetur*) Si quis actione reali ultima die præſcriptionis completæ conveniatur; ſi vero actione perſonali conveniatur, dies cœpta non habetur pro completa, ſed computatur de momento ad momentum; e. g. *Wenn einer einen injuriret, und zwar um 12. Uhr, nach Verflieſſung eines Jahres wieder etwa an dem Tage um 9. Uhr wird citiret*, tunc dies cœpta non habetur pro completa; *l. 6. ff. de O. & A.* De præſcriptione a momento ad mille annos vid. omn. Stryk. *de Action. forenſ. inveſtigandis ſect. 4.*

Digitized by Google

*Sect. 4. membr. 1. p. 304. uſque 344.* & qui Strykium conſcripſit Rotherum *in Pract. for. action. præjud. c. 7. per tot. p. 577.*

§. IX.

*obtinet*) Ergo & actio injuriarum in *Saxonia* eſt annualis, & actio doli biennalis.

## Vſus Juris Saxonici Electoralis.

De diverſis præſcriptionis generibus *Jur. Sax. Elect.* ſtatutis conf. *P. 1. C. Elect. 25.* De præſcriptione bimeſtri, quæ circa prædia tributaria obtinet, conf. *Reſol. Grav. de An. 1661. von Conſiſt. Sachen, gr. 21.* it. *Mand. wie es von wüſten Gütern, deren Wiederaufbauung &c. d. d. 19. Nov. 1659.* j. *Dec. El. 11. & 57. O. P. S. tit. 39. §. damit.* quod in adulterio duplicato præſcriptio vicennalis exigatur, conf. *Dec. El. 84. P. 4. C. El. 19. §. fin.* In actionibus civilibus ut Prætoriis rei perſecutoriis præſcriptio 30. annorum obtinet *regulariter*, quibus *Jus Sax.* unum annum 6. ſeptimanas & 3. dies addit, a. *L. R. L. 1. a. 29.* etiam adverſus Civitates, ſecundum *P. 2. C. El. 6.* Notandum denique, quod juxta *P. 2. C. El. 3.* præſcriptioni rerum poſſeſſarum per 31. ann 6. Sept. & 3. d. noceat probata mala fides.

*Henr.* Coccejus *diſp. de præſcriptione extraordinaria. Frf. 1700.* *Aug.* Leyſer. *de præſcriptionibus. Helmſt.* *extat in Med. ad ff. Spec. 454. 457. 458. 459. 460. 463.* Ej. *Obſerv. ad doctrinam de uſucap. & Præſcr. Vit. 1736.*

## Vſus fori Germanici.

Licet in *Saxonia* præſcriptio ſecundum ſupra dicta quoad tempus obſervatur, attamen in caſu,



Digitized by Google

ubi *jure Romano* huic vel illi caſui vel actioni brevius tempus aut longius temporis ſpatium tribuitur, ſequimur *jus civile;* v.g. actio injuriarum verbalium, & hæc exceptio, ſi ex Actis adpareat, a judice ex officio, licet a reo haud vrgeatur, attendenda eſt; Carpz. *P. 1. C. 25. def. 1. & 2.*

### Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, daſs *Titus* wegen ſeines verkauften ſchwartzbraunen Hengſtes wider ihn Klage erhoben, und 80. Thl. Geld disfalls von ihm prætendiret. Nachdem aber in die 30. Jahr her Kläger bey Beklagten deshalber nichts geſuchet; als opponiret Beklagter Klägern exceptionem præſcriptionis, und bittet:

Ihn mit ſeinem Suchen abzuweiſen &c.

## Lib. XLIV. Tit. IV.

De

# Doli mali & metus exceptione.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 12. §. 1. & Tit. 13. §. 1.*
*Cod. Lib. 2. Tit. 20. & 21.*

### Connexio.

IN hoc Titulo duæ aliæ proponuntur *exceptionum* ſpecies, *doli* ſcilicet & *metus.*

§. I.

*exceptionem doli generalem*) Doli exceptio generalis eſt, quæ datur propter dolum in ipſa actione admiſſum, v. g. ſi quis æger donauerit, intuitu morbi, ſed poſtea convaluerit, alter vero donatum petat, exceptione doli repellitur, & quoties alter cum meo damno fieri vult locupletior, datur hæc

hæc exceptio doli, *§. 30. 32. ſq. de rer. diviſ. l. 1. §. 1. ff. h. t.* Ratio eſt: quia contra bonam fidem facit, qui alterius damno ſe locupletari cupit.

*quid petit*) Alias ita dicitur, *dolus* non eſt *in perſona*, h. e. in dolo me decepiſti; dolus tamen eſt *in petitione*, ſive *in re* ipſa, i. e. iniquum eſt, quod petis.

§. II.

*doli ſpecialis datur*) Specialis exceptio doli datur dolo decepto, adverſus eum, qui dolum adhibuit & ex contractu doloſo agit, ad ejus intentionem excludendam; *l. 2. §. 1. 2. ff. h. t.* Daturque hæc exceptio non ſolum ipſi decepto, ſed etiam tertio, qui occaſione illius negotii doloſi convenitur; *l. 2. §. 2. de dol. mal. & met. except.* Sic e. gr. puella ex ſponſalibus conventa recte opponit exceptionem doli, quo parentes ejus ad conſentiendum fuerunt inducti.

§. III.

*metus*) Exceptio metus datur illi, qui metu adactus quid promiſit, adverſus quemcunque actorem, ad excludendam ejus intentionem; *l. 4. §. pen. ff. h. t.* & hic admittitur replicatio metus; *l. 12. §. 1. ff. quod metus cauſſa.* Formulam vide infra. Sed metus *juſtus* eſſe debet, qui in conſtantiſſimum hominem cadere poteſt; Mev. *P. 2. d. 41. & P. 5. dec. 273.*

*metus*) exceptio doli eſt mere *perſonalis*, & hinc ei tantum, qui dolum commiſit, opponi poteſt. Sed exceptio metus dicitur *in rem ſcripta*, & proinde cuicunque, qui rem metu promiſſam petit,



Digitized by Google

obſtat, licet ipſe metum non intulerit; Zanger. *de exceptionibus, Part. 3. cap. 13. Nov. 191.*

*non intulit* )| Singulare tamen eſt in interdicto *unde vi*, quod hic obtineat ille, cui ultima vis illata: nam qui prior vim paſſus eſt, ſibi imputet, quod judicem non adierit.

## Vſus forenſis.

In *praxi* hæ exceptiones non attenduntur, niſi quod ex negotio per vim extorto actio deſcendat; & ſpecialis dolus locum non habet contra parentes & patronos: quia facti infamiam continere intelligitur; e contra vero datur exceptio in factum, detracta doli mentione, & ſic modus excipiendi licitus contra quoscunque actores.

*Aug.* Leyſer. *diſp. de dolo Helmſt. 1717. quæ extat in med. ad ff. Sp. LIX.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, daſs *Titus Rei vindicationem* angeſtellet, Kraft deren er das im Beſitz habende Hans vindiciret. Ob er nun wol Klägern das Eigenthum davon zugeſtehen muſs, ſo iſt doch an dem, daſs Beklagter ſolches Haus von Grund auf neu erbauet, und darein 1900. Thl. unumgänglich aufwenden müſſen, welche aber Kläger wieder zu erſetzen ſich weigert. Wann aber ſolches wider alle Billigkeit: als opponiret Beklagter exceptionem doli & retentionis, bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen vor Abtrag dieſer nothwendig aufgewandten Bau-Koſten nicht ſtatt habe.

P. P.

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, was maſſen *Paulus* wieder ihn ex Emto geklaget, und diſfalls 200. Thl. geſuchet. Nun geſtehet zwar Beklagter, daſs

Digitized by Google

daſs Kläger Beklagtem ein Pferd vor 200. Thl. verkaufft und übergeben, er opponiret aber dabey exceptionem doli, in Betrachtung ſolches Pferdt ohne Mangel von Klägern gerühmet vvorden, da ſich doch ſolches nunmehro ſtaarblind und rotzig beſindet, und bittet ihn dahero

von der angeſtellten Klage refuſis expenſis zu entbinden &c.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und iſt zwar nicht in Abrede, daſs er *Tito* ſeinen ſchvvartz-braunen Hengſt vor 80. Thlr. verkauft, annectiret aber dieſer litis conteſtation Exceptionem quod metus cauſa, und erinnert zu ſolchem Ende, daſs Kläger vorgeſtern mit geladenen Piſtolen und aufgezogenen Hähnen in Beklagtens Stube gekommen, und ihn durch harte Bedrohungen, ſo gleich zu erſchieſſen, dahin gezvvungen, daſs er ihm das libellirte Pferd verkauffen müſſen. Wann aber ſolch unverantvvortliches Beginnen keine beſtändige Action geben kan; als bittet Beklagter

ihn refuſis expenſis von der Klage zu abſolviren &c.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, daſs ſein Vater *Titus* ſein Pferd ex emto von ihm verlanget. Nachdem aber Beklagter niemals in ſolchen Kauff gevvilliget, der Vater hingegen nach ſeinem Belieben den Contract verſertiget, vvelches aber Beklagten nicht præjudiciren können: als opponiret er exceptionem non competentis actionis, und bittet:

ihn refuſis eypenſis von der Klage zu entbinden &c.

Plura de his videbis cum formulis in Rotheri *pract. act. & except. l. c.*

# Lib. XLIV. Tit. V.

# Quarum rerum Actio non datur.

## Connexio.

IN hoc Titulo fundata eſt *exceptio non competentis actionis*, vel actionis prohibitæ, & *tres* exce-

ptionum *ſpecies* in hoc Titulo proponuntur: 1) jurisjurandi; 2) quæ in odium aleatorum eſt prohibita; 3) libertatis onerandæ cauſa.

## Ad rubricam.

Hæc rubrica non reſpicit caſus, ubi plane nulla actio datur, ſed ubi propter evidentem exceptionem denegatur. Quarum rerum datur Actio, earum rerum datur exceptio.

## §. I.

*Jurisjurandi*) Datur reo, qui juramentum præſtitit, adverſus deferentem, ſi ſcilicet denuo id petit, de quo eſt juratum, ejusque ſucceſſores, ad excludendam actionem ſummo jure competentem; *l. 1. pr. ff. h. t.* Si fidejuſſor juraverit, nihil deberi, proderit id principali; *l. 1. §. 3. ff. h. t.* fidejuſſoris obligatio eſt acceſſorium. Si unus ex correis juraverit, nihil deberi, id alteri quoque prodeſt; *Ratio:* quilibet enim correorum eſt obligatus in ſolidum. *Formulam* proponendi vide infra.

*Secus*) Moribus quidem non denegatur ſolutio ejus, quod ludo perditum eſt, verum hoc ad *mores perverſos* pertinet. Hinc ſi judicialiter petatur, quod ex ludo debetur, vix exſtabit præjudicium, quod quis per ſententiam ad hoc condemnatus ſit; vid. Stryk. *Uſ. Mod. Tit. de Aleatoribus.*

*Libertatis cauſa*) h. e. quo in continuo metu detinetur libertus, ne iterum in ſervitutem detrudatur; v. g. Caſus Magdeburgenſis de virgine Pharmacopolæ.

## Vſus fori Germanici.

Ubi deficit fundamentum agendi, ibi quoque

que ipſa actio deficit, ſic *uſus fori* magis ad celerrimum modum probandi exceptionem, quam ad nomina exceptionum reſpicit.

### Vſus formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, vvas maſſen *Paulus*, als ob ſein Vater ihm 2000. Thl. vorgeſtrecket, wider ihn geklaget. Nachdem aber Beklagter bereits mit Vervvilligung Klägers disfalls eydlich erhalten, daſs er von Klägers Vater nichts bekommen: als opponiret Beklagter exceptionem jurisjurandi, und bittet:

Ihn refuſis expenſis von der Klage zu entbinden.

## Lib. XLIV. Tit. VI.
## De
## Litigioſis.

*Cod. L. 8. T. 37. N. 112. c. 1.*

### Connexio.

IN hoc titulo agitur non ſolum de *exceptione litigioſi*, ſed & in *genere* de *rebus litigioſis*; unde quoque in Pandectis & Codice inſcribitur de litigioſis. *Litigioſæ* autem *res* & *actiones* dicuntur, res litigioſa, de cujus proprietate lis mota eſt; & hæc fit a tempore legitime inſinuatæ citationis.

§. I.

*Actiones*) Actio litigioſa dicitur litis pendentia.

*Citationem*) Modo & facta ſit a judice competente, & legitime inſinuata.

§. II.

*Actionem*) Rationem reddunt: quia mutato adverſario cauſa rei plerumque fit durior, & leges



Digitized by Google

præſumunt, alienationem vexandi rei gratia factam fuiſſe; Brunnem. *de ceſſione Actionum, c. 4. n. 10.*

*donavit*) quia evictionis præſtatio in donationibus ceſſat; ne quis ex liberalitate ſua damnum ſentiat, pretium tantum eſt reſtituendum donatario; *l. f. §. 1. C. h. t.*

*mulctatur*) Multi quidem *dubitant*, uti STRUVIUS hic allegatus, hunc rigorem in *praxi* obtinere; ſed cum hic titulus juſta ratione nitatur, & publicum Intereſſe hoc etiam exigat, ut lis cum illo finiatur, cum quo cœpta eſt: merito in *praxi* ſecundum h. t. pronunciandum eſſe ſtatuit STRYKIUS aliique. Cui adverſum eſt, quod BEYERUS *ad h. t. §. 18. & 19.* habet, quod alienatio rei litigioſæ apud nos valeat, ſi alienans paratus ſit judicium pati.

§. III.

*Dotis*) Nam his caſibus non præſumitur animus fraudandi adverſarium: quia cauſa hujus alienationis eſt juſta adfectio, & videtur hæc alienatio magis neceſſaria, quam in præjudicium tertii facta; Stryk. *ad Lauterb. h. t.* in verb. *in dotem.*

*Donationis propter nuptias*) quia hic non ad vexandum adverſarium, ſed ex affectione matrimonii alienatio facta præſumitur, & talis alienatio neceſſaria, non vero in alterius præjudicium facta; Chriſt. *vol. 4. dec. 175. n. 9.*

*Voluntatem*) quo caſu, ſi res litigioſa legetur, eventus litis legatus eſſe præſumitur. Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXX. & MXXXI.*

## Uſus forenſis.

Aliqui interpretes prorſus negant, alii adhuc ſu-

ſupereſſe contendunt; ſed *diſtinguendum* eſt, ſi alienatio in damnum ejus, cum quo lis intercedit, vergit; e. g. ſi novus poſſeſſor potentior eſt, alienatio utique etiam *hodie* erit illicita. At enim vero ſi collitigatoris plane non intereſt, e. g. ſi poſſeſſor rei litigioſæ eam in alium privatum transfert, quo caſu actori poſt obtentam victoriam executio ſtatim contra novum poſſeſſorem decernitur; vid. Struv. *Ex. 46. §. 51.* alienatio oppignorari non poteſt: add. *Spec.* Leyſeri *ad ff. 518. de litigioſis, med. 1.*

## Uſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, was maſſen *Titus* wider ihnex jure ceſſo rei vindicationem ſeines Hauſes anſtellen wollen. Wann aber *Mevius* dieſes Hauſes halber ihn bereits in Anſpruch genommen, und vor Jahres-Friſt citiren laſſen, wie aus beygehender Citation des mehrern zu erſehen, Beklagter auch teſtantibus Actis auf die Klage geantwortet: als hat dieſe Action nicht wieder cediret werden können. Wie denn Beklagter hiernächſt exceptionem rei & Actionis litigioſæ opponiret, und zu erkennen bittet:

Daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe &c.

Kläger hält replicando die vorgeſchützte exceptionem rei & actionis litigioſæ vor unerheblich, denn ob er wol dociret, daſs er bereits diſfalls in Anſpruch genommen und citiret worden, ſo iſt doch dagegen zu erwegen, daſs *Mevius* ſolche Action nur ſeiner Tochter, als Klägers Weibe, dotis nomine zugeeignet, welchenfalls dieſe Exception ſecundum *L. f.* §. 1. *in f. C. de litig.* nicht ſtatt findet. Es erwartet demnach Kläger nochmals die ſchuldige Einlaſſung: in Verbleibung deſſen aber beſchuldiget er deſſen Ungehorſam, und bittet zu erkennen:

Daſs Beklagter, ſeines Vorwendens ungeachtet, auf die Klage zu antworten, ſo wol auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig. Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLIV. Tit. VII.
## De
# Obligationibus & Actionibus.
*Inſt. L. 3. T. 14. 28. 29. 30. & L. 4. T. 6. & 12. Cod. L. 4. T. 10.*

## Connexio:

HActenus de *exceptionibus* abſolute conſideratis; nunc *comparate*, quatenus per illas vis & effectus actionis excluditur; hinc coronidis loco hic titulus inſcribitur *de obligationibus & actionibus*.

§. I.

*Vinculum*) Metaphorice dicitur vinculum: quia juſſus Imperantis voluntatem civium conſtringit; alias eſt: neceſſitas per imperantem legitime impoſita, ſecundum præcepta LL. vivendi.

*Dandum*) transferendum dominium.

*faciendum*) facere eſt corporis & animæ motio.

§. II.

*Adſiſtit*) Dicenda eſt ergo hæc obligatio *naturalis tantum*: nam omnes obligationes ex contractu etiam ſunt naturales.

*v. g. in pacto nudo*) ita, ut actionem inde concedat.

*Suppetit*) h. e. ubi nullum factum obligatorium, vel promiſſio præceſſit.

*Ad gratitudinem*) Huc etiam pertinet obligatio ad eleemoſinas præſtandas.

§. III.

*ut in metu*) Et *dolo*. Si itaque quis *dolo* inductus, vel *metu* ad actus ſtipulandi aliquid promiſerit, tunc hæc obligatio producit actionem; ſed ex

Digitized by Google

ex æquitate naturali, effectu, & exactione deſtituitur, utpote quæ perpetua exceptione eliditur, ſi modo dolus non dederit cauſam. Sic enim in negotiis b. f. contractus foret ipſo jure nullus; *l. 7. ff. de dol. mal.* hinc actio penitus deficiet; Stryk. *h. t.*

*Mixta*) quandoque in jure κάτ' ἐξοχὴν dicitur *civilis*, & actionem civilem producit; *c. l. 7. ff. h. t.* hinc *mater actionum* vocatur *perſonalium*; *l. 42. ff. de proc.* quam & naturalis ſuſtinet æquitas, & ſimul juris civilis firmat autoritas; Puffend. *de J. N. & G. L. 3. c. 4. §. 5.*

*Ex contractu*) ſive ex unilaterali promiſſione.

§. IV.

*Actio*) De variis actionis appellationibus vid. Schwendend. *action. for. c. l. §. 3.* & Rotheri *Practicam Act. & Exc. for. c. 3.*

*Realis*) Etiam nominantur *vindicationes l. 25. pr. ff. h. t.* judicia realia & petitoria, *dingliche Klagen*; ſed minus recte: ita ſemper enim factum obligatorium præcedit actiones reales. Actio realis vero eſt, quæ oritur ex jure in re & regulariter datur adverſus quemcunque poſſeſſorem, ad declarationem ſui juris, quod quis in re habet; *§. 1. J. de Act.* Et hæc iterum eſt *vel* civilis, *vel prætoria*; *illa* eſt, quæ oritur ex jure civili, ut rei vindicatio, quæ oritur ex dominio, actio confeſſoria, & negatoria; *§. 1. 2. J. de Act.* Quæ oritur ex ſervitute conſtituta, & ex libertate naturali, *prætorialis realis* vocatur, quæ a prætore eſt introducta, ut *Publiciana*, *Reſciſſoria*. *Pauliana*, *Serviana*, & *Quaſi-Serviana*; *prima* ex dominio prætorio; *ſecunda* datur adverſus illum, qui rem in abſentia uſucepit; *tertia*,

*tia*, ad bona in fraudem creditorum alienata revocanda; *quarta* oritur ex hypotheca.

*Perſonalis*) Quæ ex obligatione, pollicitatione, conventione, vel ex delicto eſt, *perſonalis* vocatur *condictio; l. 25. pr. ff. h. t.* Quæ iterum eſt *vel* civilis, *vel* prætoria; *illa* eſt *jure civili* introducta vel approbata, & ſunt omnes ex contractibus, & actiones ex plurimis delictis deſcendentes; *hæc* eſt, quæ a Prætore *vel* ob conventionem, *vel* ob delictum eſt approbata.

*mixta*) quæ *partim* ex jure in re, *partim* ad rem oritur, cujus quatuor ſunt: 1) petitio hereditatis; 2) finium regundorum; 3) familiæ erciſcundæ; 4) communi dividundo; *l. 7. C. de her. pet.*

*in rem ſcripta*) Eſt ab initio *perſonalis* ex conventione, vel delicto deſcendens, ſed ex poſt facto imitatur actiones *reales* & datur contra quemcunque poſſeſſorem, *l. 9. §. 8. ff. quod metus cauſa*, ut actis metus, noxalis ad exhibendum; Hopp. *in Exam. Inſt. T. de Action.*

*legati*) Sive ex *jure ſanguinis;* aliud in retractu *conventionali:* ex conventione enim naſcitur actio mere perſonalis.

§. V.

*Præjudiciales*) quæ agunt de ſtatu hominum civili, de ſtatu libertatis, de partu agnoſcendo: Et eſt vel *affirmativa*, qua ſtatus aſſeritur, vel *negativa*, qua negatur.

*Vocantur*) Præjudicium enim faciunt aliis quæſtionibus: quia pro diverſo dominorum ſtatu variant. Et ſunt: 1) *Affirmativæ*, quibus actor ſibi ſtatum adſerit; 2) *negativæ*, quibus alteri ſtatum,

Digitized by Google

tum, in cujus poſſeſſione in præjudicium actoris eſt, negat. Bœhmer. *de actionibus ſect. 2. c. 2.*

§. VI.

*Bonæ fidei*) Quibus judex ex æquo & bono judicare poteſt, ultra expreſſam partium conventionem; *§. 38. J. de Act.* ita, ut inter directas, utiles, & contrariæ contineantur.

*Stricto juris*) Ubi judex ſolum juxta conventionem judicat; Harprecht. *ad §. 38. J. h. n. 16.*

§. VII.

*Arbitrariæ*) In quibus judex ſuum arbitrium, prius communiter interponit, cui, ſi reus non ſatisfaciat, eum condemnet ni id, quod ei juſtum videtur; *§. 31. J. de Action.*

*Judicat*) In b. f. judiciis judex quidem etiam adjudicat, quæ non ſunt verbis expreſſa, ex bono tamen & æquo debentur, licet non ſint in jure determinata; v. g. uſuræ, præſtatio evictionis; Sed in arbitrariis, quæ ſunt incerta & indefinita, determinat; Bœhmer. *l. c. ſect. 1. c. 3. §. 48. ſqq.*

*Reales*) Actiones enim reales per ſe *neque* b. f. ſunt, *neque* ſtricti juris; non enim ſunt ex contractu; Ergo, ut judici pedaneo non præcluderetur ex bono & æquo in his adjudicandi; hinc arbitrariæ actiones ſunt inventæ.

*Refert*) Cum ſaltem ſit arbitraria.

§. IIX.

*Rei perſecutoriæ*) Sunt, quibus perſequimur id, quod nobis debetur, ſeu ex Patrimonio abeſt; *§. 17. J. de Act.*

*Delicto*) Sed actiones rei perſequendæ cauſa comparatæ heredibus, vel contra heredes competunt,

tunt, nec diſtingunt LL, utrum ſint ex contractu, an ex maleficio, *l. 9. de Cond. furtiva. l. 5. in t. de Calumniatoribus. §. 9. J. ad L. Aquil.* Vinnius *ad §. 1. J. de perpetuis, & temporalibus actionibus. n. 2.* Cocceji *Jur. Controv. h. t. qu. 11.*

*Abeſt*) Vel nobis vi conventionis debetur.

*Pœnales*) quibus pœnam lege tributam exigimus; *§. 18. I. de act.* Quando vero pœnam ex conventione exigimus, non eſt actio pœnalis, ſed rei perſecutoria.

*meram*) a lege tributam.

*Injuriarum*) Exceptio eſt in actione ad Palinodiam, quæ rei perſecutoria eſt: quia famæ ablatæ reſtitutionem petit.

§. IX.

*Injuriarum*) Niſi etiam per injurias defuncto illatas ejus diminutum ſit patrimonium, v. g. ſi pater opifex fuit, & propter injurias in opificio impeditus fuerit: *hat eine Zeit das Handwerck müſſen liegen laſſen, und haben doch nichts können auf ihn bringen.*

§. X.

*Defuncto conteſtata*) Quod ſi tamen litis Conteſtatio per culpam, vel dolum judicis ſecuta non eſt, e. g. Si ille imploratus citationem juſto tempore fieri non curavit, atque interim reus mortuus eſt, heredes recte conveniuntur: quoniam judicis factum parti nocere non debet, *arg. l. 9. §. 3. de juris & facti ignorantia.* Exemplum habet Wildvogelius *in Reſp. 38.*

*Heredes*) Etiam ad primum ſaltem heredem.

*Furtiva*) Quia contra heredem datur, etiamſi ni-

ſi nihil pervenerit; quod odio furum ita receptum erat.

*Admiſerit*) modo non agatur ad pœnam doli, ſed ad ſimplicem rei reſtitutionem.

## Uſus fori Germaniæ.

Licet *obligatio naturalis imperfecta* nullum in foro effectum ſortiatur, nec ſub naturali obligatione, quando mentio ejusdem in jure fiat, comprehendatur, *l. 38. §. 1. l. 64. de Condict. indeb. l. 10. h. t.* & quoque obligatio naturalis *perfecta*, quæ creditori jus exigendi naturaliter tribuit, nullam quidem obligationem efficacem *jure Romano* parit *l. 7. §. 4. de pact.* alios tamen remiſſiores effectus producit; v. g. compenſationem, retentionem, admittit, conſtitutum, fidejuſſores, & pignora. Sed obligatio *civilis tantum* actionem quidem ſummo jure parit, ſed quæ per exceptionem oppoſitam eliditur. Obligatio *mixta*, quæ & *naturalis* & *civilis* eſt, ſive vinculum naturale revera ſubſit, ſive tantum adeſſe fingatur, v. gr. ex re judicata, aut ex jurejurando deſcendens, efficacem actionem producit; niſi hic effectus ſpeciali Lege ademtus fuerit; ut in *Sc*to *Macedoniano*.

Qui obligatus eſt ad *rem tradendam*, eandem præciſe præſtare tenetur; qui vero *ad faciendum* obligatus eſt, liberatur, ſi loco facti id, quod intereſt, præſtare velit; *l. 13. in fin. ff. de re judic.*

Actio hæc eſt jus perſequendi in judicio, quod ſibi debetur; *l. 25. h. t.* Dividitur in 1) civilem & Prætoriam; 2) in directam & utilem; 3) in realem, perſonalem, & mixtam; 4) in directam, & contrariam; 5) in rei perſecutoriam, pœnalem, & mix-

mixtam; 6) in præparatoriam, & principalem; 7) bonæ fidei & ſtricti juris.

Actiones regulariter omnes in heredes *active* tranſeunt; *l. 24. de V. S. L. 6. C. fam. herc.* Niſi ad meram vindictam, aut jus aliquod perſonale tendant.

Ex contractu actio rei perſecutoria, qualis & illa cenſetur eſſe, quæ ad pœnam conventionalem tendit, *l. 47. de act. emt.* etiam *paſſive* in heredes tranſit.

Ex delicto autem non aliter contra heredem agitur, quam quatenus aliquid ad eum pervenit; *l. un. C. ex delict. def.* Niſi forte cum defuncto lis jam conteſtata fuerit; vid. *l. 7. §. 11. de pecul.* Condictio furtiva tamen contra heredes furis non minus ac contra ipſum furem datur, quod ibi ſingulare; *§. 14. J. de act.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXXII-MXXXV.*

*Barth. Leonh.* Schwend. *expoſitio actionum forenſium.* 1674. It. Rotheri *Pract. forenſis. Lipſ.* 1725.

# Lib. XLV. Tit. I.
## De
# Verborum obligationibus.

*Inſt. L. 3. T. 16. 19. 20. Cod. L. 8. T. 38. & 39.*

## Connexio.

SEquuntur nunc *acceſſoria*, & *adjuncta contractuum*, verba ſcilicet & ſtipulationes. Supra enim ad *Titulum de pactis* dictum eſt, contractus in quatuor dividi ſpecies: puta reales, literales, conſenſuales, & verbales; *§. ſ. J. de obligat.* tres prio-

priores explicatæ ſunt, ſequitur in hoc Titulo *verbalis*.

§. I.

*Verbalis*) Unilateralis eſt ſtricti juris.

*Verba ore prolata*) Hoc in verborum obligatione ſummum requiſitum erat, quod verba ore proferenda eſſent, adeo, ut voluntas aliis quibusvis ſignis declarari non poſſit. Sed *hodie* materia ſtipulationis, quatenus hæc verbis ſolennibus contrahenda, in praxi non attenditur; ſed abſens æque ac mutus & ſurdus, adhibitis ſignis, valide obligatur, & nihil intereſt, quocunque linguæ idiomate utatur, ſimodo uterque intelligat; Stryk. *Uſ. Mod. h. t.*

*Sufficit*) quod vel ex hoc ſolo cognoſcitur, dum *hodie* promiſſio facta per litteras, validiſſima cenſetur; Philipp. *L. 3. Ecl. 44. n. 11.* vid. *formulam ſtipulationis* infra, & Stryk. *uſ. mod. ad h. t. §. 1.*

§. II.

*Nequit*) Quum inventæ ſint ſtipulationes, & obligationes, ut unusquisque adquirat, quod ſua intereſt; *l. 38. §. 17. h. t.* Igitur fecit ſubtilitas *juris Romani*, ut promiſſio ab eo, in cujus favorem facta, ratihabita promittentem non ſtringat; quod tamen moribus ſecus eſt; Beyeri *diſſ. de jure ex acceptatione promiſſi pro altero facta. §. 21. ſqq.*

*Non intereſt*) Eatenus tamen ſuſtinetur promiſſio tertio facta, quatenus alter non revocavit, etiam quatenus ego tanquam negotiorum geſtor alterius contractum celebro.

§. III.

*Sibi vel alteri*) Alius pro alio quoque ſtipulari nequit; ſed diſpoſitione legis prohibetur: quia quilibet ſibi, non vero alteri ſtipulatur; *§. 4. & 19.*

 *J. de*

Digitized by Google

*J. de inutil. ſtipulat.* obligationes enim introductæ ſunt, ut unusquisque ſibi acquirat, qua ſua intereſt, & conventiones in perſonis agentium radicari oportere; *l. 38. §. 17. ff. h. t.* ſed *hodie* etiam alteri per alterum acquiri poſſit obligatio; Mev. *P. 4. d. 112. n. 5.* Stryk. *h. t.*

*Stipulatur*) tunc enim mihi actio competit non ad petendum promiſſum, ſed ad petendam pœnam, ob non ſervatum promiſſum.

*Obligationi*) Sed ego ſolidum petere poſſum, ſi Titio nondum ſolutum ſit.

*Adjectus*) Vel potius ſolutioni, ut ſcilicet promiſſor eidem ſolvendo liberetur, unde *Titio* adjecto nec obligatio, nec actio adquiritur; *l. 56. §. 2. ff. h. t.* nec petere nec novare poteſt: dum enim principalis adjicit, mandare videtur; *§. 4. J. h. t.*

§. IV.

*Promittit*) Aliud ergo eſt, curam in promovenda ſolutione promittere, *aliud* ipſam ſolutionem in ſe recipere.

§. V.

*Conditionem impoſſibilem audit*) In ſtipulatione itaque deducuntur facta poſſibilia, quæ ſcilicet præſtari poſſunt; ſic excluduntur impoſſibilia; *l. 182. 185. ff. de R. I.* quæ cenſentur ex facto turpi, vel ſi contra bonos mores ſint; e. g. ſi heredem me feceris, tantum dare ſpondes? *l. 6. ff. h. t.* & ſic in prioribus textibus factum proprium promittentis concurrit, quod in *foro* ita, ut infra proponitur. Sicut itaque condictio *incerti* formatur, eodem modo e contra condictio *certi* proponi poteſt; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXXVI.*

*Laur.*

Digitized by Google

*Laur. Andr.* Hamberger. *diſp. de non uſu ſtipulationum, uſuque pactorum in foris Germaniæ. Ien.* 1714. *Guil.* Ludwell. *de Verborum Obligationibus. Alt.* 1623.

## Vſus forenſis formularis.

Paulus *fraget Sejum, ob er ihm wegen geleiſteten Patrocinii wider* Pomponium 200. *Thl. geben wolle?* Sejus *verſpricht dem* Paulo *ſolche* 200. *zu bezahlen. Dieſes wird niedergeſchrieben:*

*Nachdem* Paulus *mir wider* Pomponium *advocando bedienet geweſen, und meine Angelegenheiten jedesmal ſo beſorgt, daſs ich mit ihm zufrieden ſeyn können: als verſpreche ich ihm vor ſolche treue Aſſiſtentz* 200. *thl. zu geben. Zur Urkund deſſen ich ihm zur Verſicherung dieſen Schein von mir geſtellet. So geſchehen N. N.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie Beklagter ihn, weil er ſeinem Vater allezeit treue Dienſte gethan, auf ſein Anſuchen 200. Thl. zu geben verſprochen. Ob nun wol Kläger die Zahlung zum öftern verlanget: ſo hat er doch in Güte nichts erlangen können. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert auch hierauf vom Beklagten Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 200. Thl. nebſt dem Intereſſe moræ, auch alle dieſfalls verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er dem *Marco* wider *Sejum* advocando bedienet geweſen, welcher ſich deswegen mit ihm abzufinden verſprochen. Ob nun wol Kläger bey Beklagtem deshalber zum öftern Richtigkeit verlanget, ſo hat er doch in Güte ſich darzu nicht bequemen wollen. Wann er aber ſeine Mühe und Arbeit nicht umſonſt anwenden können: als will er hierbey ſub A. eine Liquida-

 tion

Digitized by Google

tion zur leydlichen moderation übergeben, und nach erfolgter Antvvort, vvelche hiermit von ihm gefordert vvird, zu erkennen gebeten haben:

Daſs *Beklagter* die moderirte Summe nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

# Lib. XLV. Tit. II.
## De
# Duobus reis conſtituendis.

*Inſt. L. 3. T. 17. Cod. L. 8. T. 40. Nov. 90.*

## Connexio.

IN præcedenti Titulo de ſtipulatione perſonarum ſingularium tractavimus, nunc ſubjicitur, quomodo *duo pluresve ex uno eodemque* ſecundum Tit. II. obligentur *contractu*.

## §. I.

*Duo)* Dicuntur hic, non quaſi duo requirantur præciſe, & hoc negotium in duos includatur, & plures non poſſint eſſe; ſed ſicut nuptiæ ſecundæ, tertias, & quartas indigitant: ita per duos, tres vel quatuor rei hic audiunt; *pr. D. h. t.*

*obligantur)* Hoc non tantum in ſtipulatione, ſed etiam in omni alio contractu obtinet, quod plures contrahentes pro rata acquirant, vel obligentur.

*Exceptio hic eſt)* In *dubio* ergo correalis obligatio nunquam præſumitur, niſi *vel pacto* conſtituta ſit, *vel lex* ipſa eam ſtabilierit: nam aliquando ipſa Lex correos facit; e. g. plures tutores *l. 1. §. 12. de adminiſtr. & peric. tut.* Ergo cum magiſtratus duos patruos tutores feciſſet, nec in decreto vocem:

Digitized by Google

cem: *in ſolidum*, addidiſſet; tamen reſponſum eſt, unumquemque in ſolidum conveniri poſſe.

*Rei)* Reus dicitur h. l. a *re*, h. e. *lite:* cum enim in lite ſunt creditor, & debitor, hinc rei promiſcue ſumuntur. Fiunt autem duo rei credendi, quando plures ex contractu habent alterum obligatum; v. g. ex emto.

*Promittunt)* Diverſitas enim cauſæ diverſam inducit obligationem; *l. 9. pr. & §. 1. h. t.*

*Poteſt)* Sine verborum ſolennitate, quæ *hodie* ſublata ſunt; vero *correi debendi*, qui ſe obligant: *Alle vor einen, und einen vor alle.* E contra *correi credendi*, quibus promittitur: *Allen vor einen, und einem vor allen.*

§. II.

*Correi credendi)* ſive ſtipulandi ſunt, qui eandem rem, ex eadem cauſa, ſimul, in ſolidum ſibi ſtipulantur; *l. 3. pr. ff. h. t.* *Correi* vero *promittendi* ſive *debendi*, qui eandem rem ex eadem cauſa ſimul in ſolidum promittunt; *l. 1. 2. ff. h. t.* & in omnibus contractibus ſufficit, ſi indefinite obligationem adhibuerint, licet verba: *in ſolidum*, ſint omiſſa.

*Sociis)* Et ita venditio facta eſt ad commune commodum. Si ergo unus ex ſociis conveniatur in ſolidum, tunc poteſt *excipere*, ut *infra* extat.

§. III.

*Conſtituti)* quod *hodie* non fit per ſolennem ſtipulationem, ſed expreſſionem verborum: *mit geſammter Hand einer vor beyde, und beyde vor einen.*

*Obligantur)* hinc etiam ejus perſecutio vel



Digitized by

actio in ſolidum acquiritur, quæ ſequentem in modum ut infra inſtitui poteſt.

*Subſidium)* Agit quidem cit. *Nov. 99. c. 1.* de iis, qui mutua fidejuſſione pro ſe invicem intervenerunt; ſed *uſus fori* omnibus correis hoc beneficium indulget, ob cit. *Auth. hoc ita Cod. h. t.* Stryk. *Uſ. Mod. h. t.*

*Renunciare poſſunt)* quamvis hæc renunciatio in *N. 99.* non habeatur: quia quilibet favori ſuo in jure pro ſe introducto renunciare poteſt; *l. per C. de Pact.* hinc nullum dubium eſt, quod in his correis, ad exemplum fidejuſſorum renunciatio locum habeat, nihilque refert, ſive renunciatum ſit *expreſſe*, ſive *tacite*, vel verbis æquipollentibus; Hering. *de fidejuſſ. c. 17. n. 50.* quare actor contra reum excipientem replicare poteſt, ut *infra* videtur.

*utili)* quia ſcilicet reliquos correos a nexu obligationis liberavit: quum ſcilicet inter correos qua tales nullum negotium geſtum ſit; mero jure fieri nequit, ut actio inter illos naſcatur; *l.* vero *2. C. h. t.* aperte agit de caſu, ſi pecunia in communes uſus impenſa ſit; Huber. *ad J. h. t.* Sed *uſu fori* ex æquitate actio negotiorum geſtorum utilis, vel condictio ex *l. 32. C. de Reb. Cred.* indulgetur; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 3.*

## §. IV.

*In delictis)* Plures delinquentes tenentur in ſolidum, & qui ſolvit, non habet regreſſum contra reliquos: quia in negotio turpi alter alteri non obligatur.

Uſus

## Uſus fori.

Sicut rei credendi dicuntur, ſi pluribus eadem res ex eadem cauſa, & quidem in ſolidum ſingulis debeatur; ita rei debendi ſunt, qui eandem rem ex eadem cauſa ſinguli in ſolidum debent; *pr. J. h. t.* Correalis obligatio itaque contrahitur per omnem contractum. Neque vero ad inducendam correalem obligationem requiritur, ut expreſſe id actum ſit; ſed ſufficit, ſi de hoc ex circumſtantiis appareat. Hæc *correalis obligatio* efficit, quod correi teneantur in ſolidum; quod tamen *jure novo* mutatum, & ſec. *N. 99. c. 1.* beneficium diviſionis introductum; hinc *prudentiæ* erit, quod in ejusmodi obligatione ſemper beneficio diviſionis in ſecuritatem creditoris renuncietur.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXXVII.*

## Uſus formularis forenſis.

*Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen* Tito *und* Paulo, Käuffern *an einem, und* Sejo, Verkäuffern *am andern Theile folgender Contract abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich es verkauffet* Sejus *ſein auf dem Marckt gelegenes Haus ermeldeten* Tito *und* Paulo *vor* 6000. *Reichs-Thaler gantzer Kauff-Summe &c.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Er* und *Paulus* dem *Sejo* ſein auf dem Marckte gelegenes Hauſs vor 6000. Reichs-Thaler abgekauffet. Ob nun wohl *Klägere* den Kauff-Schilling bezahlen wollen, ſo hat doch *Beklagter* der tradition ſich verweigert: Derowegen ſie zu klagen bewogen worden, fordern vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bitten nach deren Erfolg zu erkennen:

Daſs *Beklagter* das libellirte Haus gegen Bezahlung derer 6000. Reichs-Thaler Kauff-Gelder *Klägern*, zu übergeben ſchuldig.

*Deſuper &c.*

*Kläger* erachtet die opponirte Exceptionem excuſſionis vor unerheblich, angeſehen hier keine fidejuſſores, ſondern gevviſſe *Correi* vorhanden, vvelchen falls dieſe Exception nicht ſtatt findet; *l. 5. C. ſi cert. pet.* Dieſemnach bittet *Kläger* zu erkennen:

Daſs *Beklagter*, ſeines Vorvvendens ungeachtet, die libellirten 6000. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig &c.

P P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, vvas maſſen *Kläger* ex contractu venditionis vvider ihn geklaget, und 6000. Reichs-Thaler *Kauff-Geld* prætendiret. Nachdem aber *Beklagter* ſolches Hauſs nicht alleine, ſondern daſſelbe zugleich mit *Tito* erhandelt: als iſt er vveiter nichts, als pro rata, zu bezahlen verbunden. Wie er denn zu ſolchem Ende *Exceptionem diviſionis* opponiret, und zu erkennen bittet:

Daſs *Klägers* Suchen angebrachter maſſen nicht ſtatt habe &c.

*Kläger* achtet die vorgeſchützte *Exceptionem diviſionis* ohne fundament zu ſeyn. Denn ob ſchon ſonſten in *Correis debendi* dieſe Exception ſtatt findet; ſo iſt doch dagegen zu ervvegen, daſs *Beklagter* dieſem beneficio renunciiret; (daſs in gegenvvärtigem Falle *Kauffleute* verhanden, bey vvelchen die *Exceptio diviſionis nicht ſtatt* findet) Dieſemnach bittet *Kläger* zu erkennen:

Daſs *Beklagter* ſeines Einvvendens ungeachtet die libellirten 6000. Reichs-Thaler *Klägern* zu bezahlen ſchuldig &c.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLVI. Tit. I.
## De
# Fideuſſoribus & mandatoribus.

*Inſt. L. 3. T. 21. Cod. L. 28. Tit. 41. & L. 5. T. 20. Nov. 4. cauſ. 2. q. 5. c. 19. Extra L. 3. T. 22.*

## Connexio.

PEr ſtipulationem quis *vel* nomine proprio *vel* alieno obligatur, *l. 1. §. 8. ff. d O. & A.* De *principali* in titulo antecedenti egimus; de *acceſſoria* vero, quæ proprie *fidejuſſio* dicitur, in hoc titulo primus, qui inſcribitur *de fidejuſſoribus & mandatoribus* pertractandus nobis erit, propter cognationem materiarum. Differentia *fidejuſſoris* & *mandatoris* elucet ex Ludovici *uſu diſtinct. h. t. Diſt. I.*

### §. I.

*verbalis)* Et in ſpecie ſtipulationes; quamvis commodius dicatur, fidejuſſionem contrahi per ſtipulationem verbis initam: Creditor enim duos debitores recipit, quorum uno deficiente, alter in nexu remanet. Si ergo *Titius Sempronio* 100 Thal. mutuo deberet, tunc poteſt *Cajus* pro *Titio* fidejubere ſequentem in modum, ut *infra* extat.

*conſtitutum)* i. e. geminatum *l. 1. §. 4. ff. de Conſt. pec.* *Hodie* ſufficit conſenſus, quocunque modo declaratus fuerit.

*ſufficit)* Unde etiam *per literas*, & *inter abſentes*

*ſentes* fieri poteſt fidejuſſio, quod *jure Romano* ſecus; uti *formula* infra docet.

§. II.

*Mandator) Auf deſſen Ordre creditiret* worden; *& differunt* fidejuſſor & mandator etiam *ab expromiſſore, Selbſt-Schuldner*, quod *hic* principalem debitorem in totum liberet: quia totam obligationem ſolvendi in ſe ſuſcipit; Stauch. *diſſ. 14. th. 13.*

*contractum)* Imo etiam *hodie ante* contractum; ſed effectum non habet, niſi creditum fuerit ſubſecutum.

§. III.

*principalis)* qui principaliter debitoris obligationem in fidem ſuam recipit, & ita ſe obligat ut *infra* legitur.

*ſuccedaneus)* Eſt fidejuſſor fidejuſſoris; hinc quoque vocatur *Vicarius Subalternus.* Si primus non ſit par ſolvendo, ad hunc habemus regreſſum; hinc primi fidejuſſoris fides per hunc ſuffulciatur, *l. 8. §. f. h. t.*

§. IV.

*Ein Schadloſs-Bürge)* Hic ergo fidem ſuam interponit apud ipſum creditorem. Sed *Rück-Bürge* nullum negotium gerit cum creditore, qui forte de hoc nihil ſcivit; ſed ille ſe tantum obligat ipſi fidejuſſori, ne damnum incurrat, *vel* ita: *Der Rück-Bürge hält den Bürgen ſchadloſs; der Schadloſs-Bürge hält den Creditorem ſchadloſs;* hinc fidejuſſor indemnitatis non obligatur, niſi excuſſo principali; vid. Lauterb. *diſſ. de indemnitate fidejuſſ. c. l. per tot.* & Stryk. *Uſ. Mod. ad h. t.* Gail. *L. 2. O. 27. n. 13.*

pugnat)

Digitized by Google

*pagnat)* Fidejuſſor enim *indemnitatis* expreſſe ſe obligat *in caſum* & ſub conditione, ſe velle indemnem ſervare creditorem, *ſi debitor principalis ejusque fidejuſſores ſolvendo non ſint;* Stryk. *Caut. Contract. ſect. 2. c. 6. §. 24.* Finckelhaus. *obſ. 107.* Thomaſius, *de fidejuſſione indemnitatis. Halæ 1703.*

§. V.

*debitor)* i.e. talis debitor, qui ſe principaliter obligare non potuit: contractus enim acceſſorius ſine principali conſiſtere nequit.

*ut fidejuſſor)* qualibus modis autem & verbis fidejuſſio fieri ſoleat, in *novo* IVSTINIANI *jure* dicitur, quælibet verba ad fidejuſſionem contrahendam ut ſufficiant. Centum, quæ *Mevius* mihi debet, fide tua eſſe jubes? Fidejubeo, ſpondeo, volo, cupio, affirmo, dico, præſto, periculo meo crede: Item quidni? vel omnimodo; *Warum nicht? in alle Wege: allerdings*, vel *der Herr ſehe auf mich, ich will darvor Mann ſeyn;* Hering. *cit. loco.* Hac ratione etiam fidejuſſio fieri poteſt *porrecta* tantum vel *ſtipulata manu* aliisque ſignis, voluntatem declarantibus, *mit Handgebender Treue;* Lauterb. *ad h. t. §. 10.* Ex quo porro conſequitur, omnes exceptiones, quæ debitori competunt, & fidejuſſori competere, debitore licet invito; *l. 19. de except.* ſic ſi creditor cum debitore tranſigit at partem ſaltem conſecutus eſt, actionem vero in reſiduum ſibi adverſus fidejuſſorem reſervavit; fidejuſſor nihilominus exceptionem transactionis habebit.

*debitor)* Videtur enim animo donandi interceſſiſſe: quia ſciebat, ſe contra principalem ejusmodi regreſſum habere non poſſe.

§. VI.

## §. VI.

*fœminæ)* Idque propter beneficium *SCti Vellejani:* fidejuſſio enim eſt interceſſio; quando autem ceſſet, vid. Lauterb. *ad Tit. ſup. ad SCtum Vellej. §. 21. ſequ.* & Stryk. *Caut. Contr. ſect. 2. c. 6. §. 2. usque 14.* Hic referuntur minores absque curatore: quia ſine illo nulliter contrahunt. Plures *limitationes* vid. apud *Hering. d. l. n. 103.*

*milites)* armatæ ſcilicet militiæ, per *cit. l. 31.* quamvis d. l. loquatur de certa ſpecie, ſcilicet de fidejuſſoribus conductorum, ex ſubjecta tamen ratione generali a Dd. hactenus generaliter eſt accepta; præprimis autem intelliguntur *milites in expeditione verſantes:* quia militaris diſciplina hoc modo impeditur fidejubendo; unde Capitanei locupletis fidejuſſionem non fuiſſe admiſſam docet Sande. *Dec. Friſ. L. 2. Tit. 10. def. 1.* Hinc *prudentiæ* erit, qui fidejuſſionem militis recipit, ut obligationi inſeri curet: *Er wolle ſich des beneficii L. 31. C. de locato begeben haben.*

*Clerici)* Ad imitationem militum armatæ militiæ prohibentur milites cœleſtis militiæ, ſive Clerici & Monachi, fidejuſſores fieri, per *C. 1. & 2. X. de fidejuſſ.* & de *jure civili* per *Nov. 123. c. 6.* Et quamvis hic non eſt prohibitio generalis, attamen apud Catholicos generaliter accipitur in *praxi*, ſed commode cit. *Nov. 123.* accipi poteſt de debitis publicis. Igitur pro debitis privatis valide intercedunt; nec obſtat *c. cap. IX. h. t.* jubet enim ſaltem pontifex, ne clerici conciliantibus fidejuſſoribus inſerviant i. e. procurent vel concilient fidejuſſiones inſtar proxenetarum, Bœhmer. *J. Eccl. Lib. 3. t. 22. §. 3. ſeqq.*

*obſer-*

Digitized by Google

*obſervatur)* Male tamen, nec noſtri Clerici ſecularibus negotiis ſeſe immiſcere deberent.

§. VII.

*ex delicto)* Si modo agatur *civiliter*, & licet *criminaliter*, attamen ſolum ad pœnam pecuniariam, quæ in fidejuſſore executioni mandari poſſit. *Hodie* vero quando pœna carceris aut relegationis dictatur; e contra circa pœnam fuſtigationis aut capitis, fidejuſſor non admittitur, niſi delinquens in fuga ſit, & ſalvum conductum petat; circa hanc fidejuſſionem judex obſervare debet, ut certa ſumma præſcribatur: nam ſi delinquens absque hac fugam petierit, judex de expenſis nihil accipit, ſed ſolum *jure Saxonico* de *maſculo* hoc in caſu *Wehr-Geld* 20. Thal. de *fœmina* 10. Thal. punitur, hacque ſumma contentus eſſe debet; Carpz. *c. l.*

*ratione)* quia uxor dotem marito cedit.

*non recepta)* Præſertim inter nobiles, ubi uxor dotem inferre non ſolet, niſi agnati in hypothecam feudalem conſenſerint, pignora tamen maritus uxori dare poteſt; *l. 7. §. 6. de donat. int. vir. & ux.* quia ſic præallegatæ leges ceſſant; arg. *l. 12. inf. de teſt. tut.* ubi ſatisdatio *contumelioſa* habetur, non pignora, vid. Coccej. *jus contr. h. t. qu. 2.* *Praxin imperii* quod attinet, uxorem ab initio & ante ſponſalia contracta cautionem fidejuſſoriam pro dote jure exigere poſſe a marito, Dd. putant: quia non a marito, ſed ab eo, qui maritus in ſpe erit, cautio petitur, Carpz. *P. 2. C. 42. d. 17. n. 3. ſeq.* & valere fidejuſſionem a marito ſponte oblatam, ob rationem ante dictam ceſſantem; quod etiam obtinet, ſi non uxor, ſed pater aut extraneus fidejuſſorem

ſorem pro dote conſtituta a marito exigit; Stryk. *Uſ. Mod. ff. h. t. §. 10.* Ceterum quod de dote nobilium uxorum dicitur, ratione conſenſus agnatorum in feudo, non eſt vera fidejuſſio, ſed obligatio eventualiter facta, ad ſolvendam dotem, ſi allodia deficiant; Stryk. *Caut. Contr. ſect. 2. c. 6. §. 14.*

§. IIX.

*majorem ſummam)* Nam non plus poteſt eſſe in acceſſorio quam in principali; ad *plus* autem obligamur per *quatuor modos*, ſcilicet *re*, *tempore*, *loco* & *cauſa*; *§. 33.*

*promiſerant)* ſicubi principalis debitor ex nudo chirographo tenetur, fidejuſſor ſub hypotheca, & juramento ſe obligare poteſt.

§. IX.

*Simpliciter) Indefinitum* in jure æquipollet *univerſali.*

*Ceſſat)* Præſertim quoad uſuras: nam hæ etiam ex contractu propter moras, ſi eſt ſtricti juris contractus, *hodie* debentur: quia per *Rec. Imp. de an. 1600.* uſuræ ex omni contractu, ſi ſcilicet mora commiſſa, ſunt ſolvendæ.

*ad uſuras tenetur)* Imo *in praxi non* tenetur: quia *jus Romanum* hac in parte non eſt abrogatum; licet videtur, fidejuſſorem ſe in omnem cauſam obligatum ad ea, etiam quæ tempore fidejuſſionis in obligatione fuerunt, & etiam quæ ex poſt facto acceſſere, uſuras ſcilicet & omne intereſſe, obſtrixiſſe; Vinnius *Select. quæſt. L. 2. c. 50.* Cocceji *Jus Contr. h. t. qu. 11.* Hinc *prudentiæ* erit, omnes ſubtilitates ſuperare juris, ſi creditores inſtrumentis inſeri curent, fidejuſſorem velle teneri in omnem cauſam ex intereſſe.

*Per-*

Digitized by Google

*perpetuat*) Sed ſi volente creditore prorogatio facta ſit, ad uſuras poſt prorogationis tempus non tenetur fidejuſſor, quippe cui quidem nocet prorogatio ad perpetuandam, non vero ad augendam obligationem, *cit. l. 54. locati.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 11.*

*obligationem*) h. e. non auget obligationem fidejuſſoris, perpetuat tamen illam, ut ſcilicet lapſo tempore obligationis præfinito non exſpiret fidejuſſio, ſed ratione prioris debiti ſalva maneat. Effectus itaque, qui ex fidejuſſione oritur, eſt actio, quæ adverſus fidejuſſores competit & datur, vel condictio certi, quæ *actio* alias *fidejuſſoria* dicitur, ſi ſcilicet certum quid in obligationem ſit deductum.

§. X.

*Pignora & fidejuſſores accepit*) Sic fidejuſſor & efficacius ſe obſtringit, quam principalis, & talis obligatio non in *plus*, ſed in *validius*, fidejuſſorem obſtringit; Stryk. *Caut. Contr. §. 18.*

§. XI.

*Beneficium ordinis*) Locum habet etiam, ſi: 1) fidejuſſioni ſit adjecta *clauſula*: *alles treulich ſonder Gefährde*, quippe quæ nihil aliter dicit, quam ut omnis fraus & dolus ab hoc negotio abeſſe debeat; Carpz. *P. 2. C. 18. d. 3.* 2) fidejuſſores ſe juramento obſtrinxerint: non enim juratum, ſe beneficiis non uti velle a jure permiſſis, ſed contractum firmiter ſervaturum; Stryk. *diſſ. de beneficio excuſſionis, c. 2. n. 12. ſeq.* Licet hæc cuncta in jure fundata, *praxis* tamen contrarium defendit; Gail. *L. 2. O. 27. n. 22.* Conſ. Marp. *V. 2. Conſ. 12. n. 118.* *Rotber. Comm. ad ff.*



Digitized by Google

Carpzov. *p. 2. C. 17. d. 5.* Berl. *P. 2. Concl. 22. n. 23.* 3) fidejuſſor ut principalem ſeu expromiſſorem ſe obligaverit, quippe hæc obligatio non alterat contractum, nec beneficia fidejuſſori adimit; Stryk. *c. 1. th. 22.* licet contrarium obſervetur quibusdam in locis, ſecundum Hering. *c. 27. p. 1. n. 118.* & in *Camera Imperiali* quoque in uſu eſſe debet; Gail. *2. obſ. 28. n. 6.* Atque hoc caſu liberrima eſt electio creditori, quemnam ex illis in ſolidum convenire velit: quæ electio etiam per conventionem inter debitorem & fidejuſſorem adimi nequit. Itaque debitorem tamen condemnavimus, quamvis fidejuſſor judicialiter cum eo pactus eſſet, ſe integram obligationem in ſe ſuſcipere ac ſolvere velle; *l. 25. C. de pact.* Eſt enim res inter alios acta.

*excuſſionis*) Excutere nihil aliud eſt h. l. quam in facultates alicujus inquirere, ut ſcilicet ſciatur, an ſit ſolvendo, nec ne; *l. 1. §. 9. ff. de magiſtr. conveniend.*

*non eſt ſolvendo*) *Ratio:* jura deteſtantur actus fruſtraneos.

*cenſentur*) Et quoad principem, hæc *ratio* redditur: quod ſit difficilis executionis.

*ceſſat*) Alios plures caſus, in quibus beneficium ordinis ceſſat, recenſet Hering. & Berlich. *in p. 1. concl. 94.* ubi 94. cauſas refert.

*mercator eſt*) Ceſſat denique, ſi ſtatutis aliud ſancitum ſit. Ita jure *Lubecenſi, Auſtriaco, Ditmarſico, Norinbergenſi, Uratislavienſi* non juvatur fidejuſſor excuſſionis beneficio; Hering. *loc. cit. cap. 29. n. 230. ſqq.* Imo in *Bohœmia, ducatu Megapolitano, Muhlhuſæ, Erfurti* & alibi, heres non tenetur ex fidejuſſione defuncti, niſi hic ſuo & heredum

Digitized by Google

dum nomine ſe obligaverit; Hering. *loc. cit. cap.* 20. *§.* 10. *n.* 81. *ſeqq.*

§. XII.

*Diviſionis*) Vel etiam *beneficium Epiſtolæ divi Hadriani.* Imperator enim D. HADRIANVS hoc beneficium ſuo reſcripto conceſſit fidejuſſoribus, ſi plures ſe obligaverint. Hoc beneficium non eſt perſonale, ſed reale, proinde tranſit & fidejuſſorum heredibus quoque competit, *cit. loc.* 27. *§.* 3. *h. t.* deſcendit ex ſpeciali juris inſtitutione & proviſione; unde fideicommiſſorum occaſione hæc *regula* eſt uſualis: quoties plures pro uno debito æqualiter obligantur, toties eſt locus exceptioni diviſionis, Lauterb. *h. t. §.* 42.

§. XIII.

*Explicandæ*) Et fruſtra dicitur, quod iſta formula non debeat eſſe otioſa, ſed aliquid operari: quia expreſſio eorum, quæ contractui ex ſua natura jam inſunt, non poteſt quicquam operari; Stryk. *caut. contract. ſect.* 2. *cap.* 6. *§.* 24. *ſqq.*

*teneri*) Conf. *l.* 3. *C. h. t.* Nam cum fidejuſſores jam per ſe in ſolidum obligati ſint, ſed *ſalvo beneficio diviſionis;* hinc, ſi hoc exprimant, ſe velle in ſolidum teneri, pariter hoc factum eſſe cenſetur, *ſalvo* hoc beneficio.

*defecerint*) Diſſentire recte videtur Berlich. *P. II. Concl.* 22. *n.* 53. Quia tamen controvertitur de hoc inter Dd. *optime* ſibi conſulit creditor, ſi *formulam* ſic ponat: *Einer vor alle und alle vor einen, alſo jeder in ſolidum oder ſamt und ſonders.*

§. XIV.

*Cedendarum actionum*) Nihil certi habemus



Digitized by Google

de *origine hujus beneficii* in jure, utrum a prætore, num vero a JCtis introductum ſit; ſed æquitas eſt *cauſa* præcipua ex hac *regula*: quod mihi non nocet alteri prodeſt, id ipſum ut concedam, æquitas ſuggerit; *l. 2. §. 5. in fine. h. t.* Fidejuſſor ſi totum ſolverit; adverſus confidejuſſores beneficium diviſionis nullas haberet actiones, ſi ipſi a Creditore jura & nomina non ceſſa eſſent.

*renunciaverit*) *Ratio*, eſt poſita in creditoris deficiente intereſſe.

*ſentit*) Renunciatio tamen hunc habet effectum, quod prius ſolutio fieri debeat a fidejuſſore, & poſtea cedendæ ſint actiones, Schœpff. *h. t. n. 50.* Brunnem. *ad l. 39. ff. h. t.*

§. XV.

*Extinguit*) Et ſic nihil remanet, quod cedi poſſit.

*l. 36. ff. h. t.*) Hæ leges citatæ ſpecialem præſupponunt caſum, ſcilicet ſi pacto ante ſolutionem ſibi proſpexerit ſolvens; E. non obſtat *l. 76. ff. de ſolut.* *Hodie* vero poſt ſolutionem jura ceſſa amplius dari non poſſunt; *Ratio*: per ſolutionem jura & actiones extinguuntur ipſo jure.

*voluerit*) Adeoque fidejuſſor ſolvens habeat actionem ex emto quandocunque contra creditorem ad hoc, ut ei præſtet actionem; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 27.* Carpz. *p. 2. C. 17. d. 16.*

§. XVI.

*Datur actio*) Quia inter ipſos confidejuſſores nullum negotium geſtum eſt, ex quo alter alteri obligatur.

*hypo-*

Digitized by Google

*hypothecariam*) Actio enim mandati tantum ius in perſonam tribuit; ſed ſi actionem hypothecariam habeam, contra tertium etiam experiri poſſum.

*probibente*) Nam contra hunc neque mandati neque geſtionis negotiorum actio datur; *l. f. C. de negot. geſt.*

## §. XVII.

*Condemnatione agit*) Ardua eſt *quæſtio*: an fideiuſſor a creditore conventus, debitori litem denunciare neceſſum habeat? *Negatur*: Nam debitor, qui exceptionem habebat, ſponte de ea certiorem reddere debebat fideiuſſorem, ne hic ignarus ſolveret; *l. 29. pr. Mand.* cum qua facile conciliatur *l. 10. §. 12. eod.*

*arbitrio*) Nempe ſi terminus ſolutionis iam bis fuerit præterlapſus ſine ſolutione præſtita, tunc agi poteſt contra debitorem, ad fideiuſſorem liberandum, arg. *l. 54. §. 1. ff. locat.* Licet enim ſint, qui decennium requirunt, tamen verior eſt ſententia autoris. Cum enim prætor edicit *tempus*, nec adducit diem, ſine dubio oſtendit, eſſe in iudicis poteſtate, quem diem præſtituat, *l. 7. §. 2. de J. deliber.* Thom. *diſſ. de actione fidejuſſoris, antequam ſolvit. §. 70. ſeqq.*

*ad agendum*) Si ſcilicet revelatam exceptionem habeat ex *lege ſi contendat. 28. ff. h. t.* Contra creditorem vero agere non poſſum: quia nemo adhuc cogi invitus poteſt; actio enim eſt beneficium, ut me liberet, ſed ex *lege ſi contendat. 28. ff. h. t.* illum provocare poſſum, & quidem magis ad audi-

 endas

Digitized by Google

endas exceptiones, & ad replicandum, quam ad agendum.

§. XVIII.

[3] *Ceſſo agit*) Creditor autem ſuis actionibus expenſas fideiuſſoris petere haud potuit; Ergo nec fideiuſſor; Olearius *de Ceſſ. jur. t. 5. qu. 5. n. 33.*

## Vſus Juris Saxonici.

Fideiuſſor in *foro Romano* vel *condictione certi*, vel *actione ex ſtipulatu* conveniri poterat, prout vel *certi* quid, vel *incerti*, in ſtipulationem fideiuſſoriam deductum erat. *Hodie* cum pacto celebrata fideiuſſio; *Condictio ex moribus* locum habet.

In *Saxonia Electorali* beneficio *excuſſionis* ſpecialiter renunciari debet; generalis renunciatio ad excludenda fideiuſſorum beneficia non ſufficit, conf. *P. 2. C. El. 17. 18. 19.* Beneficium *diviſionis* locum invenit, licet fideiuſſores ſe obligaverint; *ſämtlich und ſonderlich*, *einer vor alle*, *und alle vor einen*, adeoque ab eo in *Saxonia Elect.* haud excluduntur.

## Uſus Fori Germanici.

Et hæc in *jure Civili*, quæ de fideiuſſoribus dicta, ubivis fere locorum in *foris* & *Curiis* ſunt recepta, excepto hoc, quod fideiuſſor ſe obligans, ut expromiſſor non gaudeat beneficio excuſſionis, licet eidem expreſſis verbis haud renunciaverit; vid. *Magdeb. Polic. Ord. C. 53. §. 3. & 5.* Quæ fideiusſio quoque exſpirat: 1) extincta obligatione principali; 2) lapſu temporis, ad quod quis expreſſe fideiuſſionem reſtrinxit; *l. 44. §. 1. de Obl. & Act.* 3) ſi creditor in exigendo debito moram nectat, provocari poteſt

Digitized by Google

poteſt ex *famoſa l. 28. ff. de fidejuſſ.* ut replicet contra exceptionem excuſſionis.

## Uſus formularis forenſis.

*Demnach* Paulus *von* Tito 200. *Rthlr. auf ein Jahr erborget, ſolche auch wircklich erhalten: Als verſpreche ich Endes Unterſchriebener, daſs, im Fall* Paulus *nicht inne halten, und ſeinen Gläubiger auf die beſtimmte Zeit nicht wieder befriedigen ſolte, ich ſodann* als Bürge haffren *und vor ihn bezahlen will. Zu Urkund deſſen habe ich dieſen* Schein *von mir geſtellet, ſo geſchehen N. N.*

*Demnach* Titus *von dem* Paulo *auf ein halbes Jahr* 200. *Rthlr. erborget, dieſer aber der Wiederbezahlung halber verſichert ſeyn wollen, und dahero jener, vor ihn gut zuſagen, mich bittlich vermocht: als will ich mich vor gedachten* Titum *krafft dieſes hiermit dergeſtalt* verbürget *haben, daſs, im Fall nicht erfolgter Wiederbezahlung, ich dem* Paulo *vor dieſe Schuld ſtehen und hafften will. Datum N. N.*

*Demnach* Titus *dem* Paulo *mit* 200. *Rthlr. verhafftet, und nicht nur* Sejum *ſondern auch* Pomponium *zum* Bürgen *geſetzet: Als verſpreche ich hiermit und krafft dieſes, daſs, ſo ferne einer von dieſen mit Todt abgehen ſolte, oder nicht bezahlen könte, ich ſodann an deſſen Stelle treten, und vor ſelbigen* Mitt-Bürge *ſeyn will.*

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Paulus* bey ihm auf ein Jahr 2000. Rthlr. erborget, davor ſich *Sejus* als *Bürge* verſchrieben, wie aus der *Beylage ſub A.* deſs mehrern zu erſehen. Wann dann *Paulus* verſtorben, *Beklagter Sejus* aber die Zahlung nicht leiſten will, als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert &c. und bittet nach deren Erfolg zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 2000. Rthlr. nebſt der Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs in ſeiner

Minderjährigkeit dem *Paulo* ſein zu N. N. gelegenes Land-Guth auf Rechnung eingethan worden, vor welchen ſich *Marcus*, ſo weit er würde Schuldner verbleiben, zum *Bürgen* verſchrieben. Nachdem nun *Paulus*, nach abgelegter Rechnung, 600. Rthlr. ſchuldig verblieben, welche abzuführen ihm unmöglich geweſen, und er ſo gar ſich heimlich davon gemacht, einfolglich *Beklagter Marcus* ſolche 600. Rthlr. als *Bürge* zu erſetzen verbunden; als iſt *Kläger* zu klagen bewogen worden, fordert &c. und bittet nach deren Erfolg zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 600. Rthlr. nebſt der Intereſſe moræ, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Kläger* hält die vorgeſchützte *Exceptionem ordinis* vor unerheblich, denn ob ſchon ſonſten einem *Bürgen das Beneficium ordinis*, *ſeu excuſſionis* nach zu laſſen; ſo iſt doch an dem, daſs der Principal-Schuldner ſich heimlich davon gemacht, und nicht ſolvendo iſt; über diſs hat *Beklagter* anfänglich die Bürgſchafft geleugnet, iſt aber nuhmehro aus ſeiner Verſchreibung überführet worden; zu geſchweigen, daſs er dieſem Beneficio nicht nur renunciret, ſondern auch *Kläger* und *Beklagter Kauff-Leute*, in welchen Fällen, wie bekandten Rechtens, dieſe Exception nicht zu attendiren. Wannenhero *Kläger* nunmehro zu erkennen bittet,

Daſs *Beklagter*, ſeines Einwendens ungeachtet, die libellirten 600. Rthlr., nebſt der Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig &c.

*P. P.*

*Damit auch der Herr Gläubiger deſto mehr verſichert ſeyn möge, ſo will ſich* Sejus *als* Bürge, *krafft dieſes, vor die gantze Schuld verſchreiben, auch* allen Exceptionibus, *inſonderheit aber dem* Beneficio excuſſionis & diviſionis, *daſs nemlich einer vor den andern müſſe angeklagt, und die Schuld getheilet werden, hiermit renunciret haben.*

Sic

Sic ergo fidejuſſor conveniatur & opponat *exceptionem ordinis* ſeu *diviſionis* hoc modo:

Ob wohl *Beklagter* nicht in Abrede ſeyn kan, daſs er wegen des *Pauli* bey dem *Titio* vor 2000. Rthlr. gut geſaget: ſo opponiret er doch in vim peremtoriarum *exceptionem ordinis & diviſionis*, und bittet zu erkennen,

Daſs *Klägers* Suchen noch zur Zeit nicht ſtatt habe.

Tunc poteſt *Creditor* in hoc caſu ita *replicare*:

*Kläger* acceptiret das Geſtändniſs utiliſſime, hält aber nicht dafür, daſs *Beklagter* mit ſeinen exceptionibus zu hören ſey, maſſen er ſich ſolcher in dem *Bürgſchafft-Scheine* expreſſe begeben; bittet dannenhero

*Beklagten* ſecundum libellata zu condemniren &c.

Er hält nicht davor, daſs *Beklagter* mit dieſer exception fortkommen könne, ſintemal derſelbe ſich ſolcher expreſſe begeben, dannenhero bittet er,

*Beklagten* mit dieſer exception (Ausflucht) in ſententionando abzuweiſen.

Tunc reus hoc modo *duplicat*:

*Beklagter* kan nicht abſehen, warum er mit dieſer exception nicht ſolte zu hören ſeyn. Denn ob er gleich ſolcher expreſſe renunciret; ſo iſt doch an dem, daſs kein fidejuſſor ſich dergleichen mit Beſtande begeben kan, angeſehen ſolche Ceſſion dem *Kläger* nicht zum Nachtheil gereichet. Dieſemnach erwartet er die geſuchte Ceſſion nochmals, im widrigen Fall aber verbleibt er bey ſeinem vorigen petito, proteſtiret wider Neuerungen und ſchlieſſet zu einem gedeylichen Urthel.

## Alia formula.

P. P.

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie *Paulus* dem *Pomponio* 2000. Rthlr. geliehen, wovor *er und Sempronius Bürge* worden. Nachdem nun *Kläger* das gantze quantum bezahlen müſſen, und ihm von dem Creditore ſein Recht abgetreten worden; ſo hat er zwar vom *Beklagten* ſeinen Antheil an 1000. Rthlr. wieder gefordert, ſolchen

aber in Güte nicht erhalten können. Derowegen iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit gefordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 1000. Rthlr. nebſt dem intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er bey *Paulo* in Anſehung und auf Begehren des *Seji* auf 1000. Rthlr. *gut geſaget*, worauf es der Creditor dahin gebracht, daſs er ihn nicht nur bezahlen, ſondern auch noch 200. Rthlr. Unkoſten abtragen müſſen. Wann aber dieſe 1000. Rthlr. *Beklagter Sejus* in Güte wieder zu vergnügen ſich verweigert: als iſt er zu *klagen* bewogen worden, fordert &c. und bittet nach deſſen Erfolg zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 1000. Rthlr. nebſt der intereſſe moræ auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Marcus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er auf *Titi* Begehren vor ihn bey dem *Paulo* auf 1000. Rthlr. gut geſaget. Ob nun wohl *Kläger* disfalls noch nicht in Anſpruch genommen worden: ſo iſt doch an dem, daſs eines Theils *Beklagter Titus* ſehr viele Schulden hat, andern Theils aber *Kläger* 12. Jahr lang in dieſer *Bürgſchafft* geſtanden. Wann aber *Klägern* nicht zuzumuthen, daſs er in ſolcher Unrichtigkeit länger verbleibe, gleichwohl *Beklagter* zur Zahlung der Schuld ſich nicht bequemen will, als iſt er zu klagen bewogen worden, fordert &c. und bittet nach deſſen Erfolg zu erkennen,

Daſs *Beklagter* ihn von dieſer Bürgſchafft los zu machen, und ſeinen Creditor zu bezahlen, ſo wohl alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid.

Digitized by Google

Vid. Rotheri *Pract. Act. p.167.* & Dn. Bœhm. *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXXXVIII. MXLIV.*

# Lib. XLVI. Tit. II.
## De
# Novationibus & delegationibus.
*Inſt. L. 3. T. 30. Cod. L. 8. T. 42.*

## Connexio.

HActenus de *contractibus* & *obligationibus* tractavimus, ſequuntur nunc *modi*, quibus *tolli* ſoleant.

## §. I.

*Novatio*) Eſt modus priorem obligationem tollendi, & novam in ejus locum ſubſtituendi; *§. 3. J. quibus mod. toll. oblig.* Effectus in eo conſiſtebat, quod judex in contractibus bonæ fidei majorem poteſtatem haberet, quam in contractibus ſtricti juris; inprimis ſe exerit effectus ratione uſurarum: hæ enim in contractibus ſtricti juris non erant præſtandæ, bene tamen in contractibus bonæ fidei, quod autem in *praxi* non obſervatur; hinc novatio & delegatio per omnia pro ſolutione habetur, *l. 187. de V.S.* Ergo ſi debitor obæratus, antequam in concurſum incidat, uni ex creditoribus ſuis aliquod debitum deleget, creditori huic in hoc debito delegato jus acquiritur, atque adeo cæteri creditores nomen delegatum indicare & ad maſſam concurſus trahere nequeunt, arg. *l. 6. §. 6. quæ in fraud. creditor.*

Pro-

Digitized by Google

*promittit*) Vel ſi quid ex emto debebat, in id mutet, quaſi pecunia mutuo data ſit, vel, ſi hoc nomine cambium præſtetur, tunc ſecundum formulam infra allatam proceditur.

*ſemel*). Semper tamen hoc fieri debet cum caſſatione prioris obligationis.

§. III.

*Delegatio*) Eſt actus, quo debitor creditori ſuo alium debitorem, ad diſtinctionem ſcilicet delegationis nominis, quæ alias dicitur, expromittentem in locum ſuum ſubſtituit, *eine Uberweiſung oder Anweiſung an Zahlungs ſtatt.* Delegare itaque ſignificat, vice ſua alium reum dare creditori; *l. 11. pr. ff. l. 1. & 6. C. h. t.* unde tritum: *Anweiſung iſt keine Zahlung, l. 18. ff. de fidejuſſ. l. 178. ff. de V. S.*

*debet*) In quo præcipue *differt delegatio a ceſſione*: nam debitoris ceſſi conſenſus non exigitur, ſed delegatus debitor aut conſentire, aut ſolutionem promittere debet.

*poteſt*) Imputet enim ſibi, quod delegato creditori ſimpliciter ſolutionem promiſerit.

*creditoris mutatur*) Accidit ſæpe ut duo de nomine & jure crediti invicem litigent. Tunc Voetius *ad ff. tit. de ſolut. n. 6.* neutri ſolvendum ait; ſed fallit hoc tunc, quando unus ex iis chirographum poſſidet: hic enim ipſe nomen poſſidere cenſetur; arg. *l. 2. §. 1. de pact.* adeoque debitum recte exigit, præſtita tamen in caſum ſuccumbentiæ cautione; arg. *l. 1. §. 37. depoſit.* vid. Leyſeri *ſpec. ad ff. 452. de acquirenda & retinenda poſſeſſ. med. 7.* conſentit Carpz. *L. 1. Reſp.*

§. IV.

§. IV.

*Non præſumitur*) Quia novatio involvit remiſſionem juris; ad jura vero remittenda homines non ſolent eſſe proclives; hinc in *Saxonia* expreſſa declaratio ratione delegationis eſt neceſſaria; vide *deciſ. Elect. Sax. 66.* hinc, quomodo ſe gerere debeat delegans, delegatus, & ille, cui ſit delegatio, ex formula videri poteſt.

*aſſignatio*) Licet enim non delegationi tacite novationem ineſſe, ſicque contra delegantem regreſſum non petere exiſtiment, tamen *cit. leg. fin. Cod. h. t.* clariſſime ſancitum; tunc demum factam eſſe novationem, ſi creditor ſpecialiter remiſerit, quod ſecunda 'magis pro anterioribus elegerit; Stryk. *uſ. mod. loc. cit. §. 25.*

*datur*) Hinc vulgo: *Anweiſung iſt keine Bezahlung.*

*delegatione*) Hinc non datur regreſſus, licet nihil accipiam: quia imputandum eſt mihi, quod ſemel in ejusmodi debitorem conſenſerim.

§. V.

*Pereant*) Hæc omnia procedunt, niſi debitor vel creditor hæc ſibi in poſteriori obligatione obſervent; & hinc, licet tempore novationis nova hypotheca conſtituatur, nihilominus tamen prioritas temporis priori obligatione fundata extinguitur; ſicuti privilegia novatione pereunt, ſic etiam novatio & delegatio tanquam intentionis quocunque tempore, etiam in ipſa executione, modo ſit liquida, opponi poteſt, ut infra videri licet.

§. VI.

*Meliorem*) Hoc eſt, non tollit priorem obligationem, ſed novum aliquod jus actori concedit.

dit. Inde appellari ſolet *novatio accumulativa*; revera autem ex Litis Conteſtatione nondum agere poſſum, ſed demum ex ſubjecto judicato, quod per litem conteſtatam acquiſitum fuit.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In delegatione *Jure Saxon. Elect.* animus novandi præciſe exprimi debet, per *Dec. Elect. 66.* uti pron. *F. J. L. M. Sept. 706.* Debitor *novare* dicitur, dum promittit ſtipulanti *jure civili*, aut paciſcenti iure hodierno. Debet igitur ad promittendum eſſe idoneus, fruſtraque delegatur pupillus ſine tutoris auctoritate, ad eum effectum, ut inde conveniri queat, ſed in præiudicium creditoris recte intervenit.

Novationi affinis eſt *Ceſſio actionis*, qua actio ex titulo iuſto in alium transfertur; verum ea obligationem non tollit, ſed transfert, & debitore ignorante invitoque fieri poteſt, delegatio non item.

## Vſus fori Germanici.

Uti hæc cuncta priora *Jure Civili* in foro quadrant, in tantum, ut delegans non aliter liberetur, quam ſi perſona debitoris expreſſis verbis mutata fuerit, vid. *Magdeb. Pol. Ordn. cap. 49. §. 21.* Ita quoque notandum, in cauſis mercatorialibus & cambialibus delegantem ſemper teneri & in nexu obligationis manere, niſi quis ſuo periculo & ſuo *Riſico* delegationem acceptaverit; imo inter mercatores commendationem debitoris ſpecialem eſſe inſtar delegationis.

## Vſus formularis forenſis.

*Demnach* Titius *dem* Paulo *vor ein verkaufftes Pferd* 200. *Rthlr. ſchuldig worden, welche Schuld der Creditor* *von*

von dem Debitore als ein mutuum anzunehmen verwilliget: als ſeyn beyderſeits Contrahenten animo novandi zuſammen getreten, von ſolchem Kauff, und darauf erfolgter Schuld-Verſchreibung abgewichen, und hat hingegen Titus dieſe 200. Rthlr. als ein Darlehn binnen zwey Jahren, gegen Landübliche Verzinſungen zu bezahlen verſprochen. Wie nun ſolches Paulus acceptiret, alſo iſt daſſelbe von beyden Theilen beliebet und vollzogen worden. So geſchehen N. N.

Demnach Titus dem Paulo vor ein abgekaufftes Pferd 200. Rthlr. ſchuldig worden, nachgehends aber Sejus, mit allerſeits Intereſſenten Genehmhaltung, durch dieſe Delegation nur gedachte 200. Rthlr. auf ſich genommen, und ſelbige an Paulum binnen halber Jahres Friſt abzufuhren verſprochen; da hingegen Paulus den Titum von allen fernern An-und Zuſprüchen disfalls losgiebet, und ſich einig und alleine an ſeinen delegirten Debitorem, Sejum, hält: als iſt zur Urkund deſſen dieſes von ihnen allerſeits unterſchrieben und beſiegelt worden. So geſchehen N. N.

P. P.

Titus erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, daſs Paulus ihn ex vendito in Anſpruch genommen, wann aber ſie beyderſeits eine novation getroffen, und die Schuld in ein Darlehn verwandelt (oder, wenn aber Beklagter Klägern animo delegandi den Sejum an Zahlungs ſtatt angewieſen, Paulus auch ſolchen übernommen, und dieſemnach Kläger wider Beklagten nichts weiter zu ſuchen hat,) als opponiret Beklagter Klägern exceptionem novationis (delegationis) bittet auch zu erkennen,

Daſs Beklagter von der erhobenen Klage refuſis expenſis zu entbinden,

(oder, daſs Klägers Suchen wider ihn nicht ſtatt habe &c.

Darbey aber Paulus expreſſe noch bedungen, daſs im Fall er über kurtz oder lang die angewieſene Schuld von Sejo nicht erlangen ſolte, Titus als Selbſt-Schuldner dafür hafften ſolle und wolle. Wann dann allerſeits Intereſſenten

*ten darmit wohl zufrieden, als haben ſie allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. renunciret und darüber krafft dieſes tranſigiret. So geſchehen N. N.*

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs ihm *Titus* vor ein abgekauffites Pferd 200. Rthlr. ſchuldig worden, welche *Beklagter Sejus* animo novandi als Selbſt-Schuldner binnen 8. Tagen zu bezahlen über ſich genommen. Weiln aber in Güte keine Befriedigung erfolget: als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit gefordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 200. Rthlr. nebſt dem intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXLV - MXLVIII.*

*Barth. Leonh.* Schwendendœrffer. *diſp. de novatione. Lipſ.* *Jo.* Werlhoff. *de novationibus & delegationibus. Helmſt. 1709.* *Sam. Frid.* Willenberg. *de Novatione legali. Frf. 1694.*

# Lib. XLVI. Tit. III.
## De
## Solutionibus & liberationibus.

*Inſtit. L. 3. T. 30. Cod. L. 8. T. 43. Nov. 4. c. 3. extra L. 3. T. 23.*

§. I.

L*Axiori*) In mutatione monetæ generali ſemper ad tempus initi contractus, nunquam ſolutionis, reſpicitur.

*debitæ*) *Wenn ich mit Gelde meiner Obliegenheit*

*beit ein Gnügen thue*; in hoc ſenſu etiam ſub ſolutione comprehenditur debiti remiſſio.

§. II.

*Solvere*) Per ſolutionem res debita alienatur: qui vero alienare nequit, non poteſt ſolvere; & *ſingulare* eſt, quod alius pro alio ignorante & invito ſolvere poſſit; *l. 53. ff. h.*

*diſponit*) Nam dum ſolutionem recipit, obligationem amittit. Ergo requiritur, ut facultatem dimittendi debitorem habuerit; hinc ſequitur, ut pupillus ſine tutoris auctoritate ſolvere nequeat; ſi ſolverit de facto, iterum vindicari poteſt a domino, juxta formam infra ſcriptam.

*ſolvens*) Sed ſi pecunia perdita ſit, vel ſi male verſa (*weil er es jemanden wieder gelieben, der banquerout worden*) denuo ſolvere tenetur.

*ſolvantur*) Quia his opus habet ad ſuſtentationem quotidianam.

§. III.

*Omnium negotiorum adminiſtratio*) Nam is, qui omnibus negotiis ſuis aliquem præponit, intelligitur etiam debitoribus ſuis mandare, ut huic procuratori ſolvant, *l. 24. §. ff. b. t.*

*ſpeciali mandato*) Ergo mandatum ad exigendum debitum, non ſtatim involvit mandatum ad accipiendum & apocham dandam, ſed ultimum ſpecialiter eſt mandandum: quicunque enim creditor non eſt, nec ex legis diſpoſitione eum repræſentat, nec mandatum ab eo habet, licêt de cætero ſit illius negotiorum geſtor; tanquam tertio non rite ſolvitur, ſecundum LL. alleg. hinc etiam ob non notificatam revocationem recte ſolvit.



Digitized by

*excuſatur*) Sufficit, quod ſemel mandatum acceperit, ut procuratori ſolvat: nam revocatio ipſo ignorante facta ipſi non poteſt nocere; E contrario autem creditori imputari poteſt, quod revocationem mandati debitori non intimaverit.

§. IV.

*Velint*) Hoc caſu tamen electio datur creditori, quid ex rebus meis in ſolutum accipere velit; bona autem debitoris judicialiter taxantur, & deinde creditori addicuntur.

*datio in ſolutum*) Eſt beneficium a IVSTINIANO infelicibus debitoribus datum, debitori pecunia deſtituto competens, quod loco pecuniæ alias res in ſolutum offerre poſſit, *Nov. 4. c. 3.* quæ ſolutio hoc loco *legalis* vel *neceſſaria* dicitur, qua oblatione bonorum ſuorum creditori urgenti etiam invito pro ſolutione, a rigidiore executione citra injuriam liberatur; Stryk. *diſſ. de beneficio dandi in ſolut. 1. n. 21.* Germanice: *geben oder nehmen an Zahlungs ſtatt.* Nomina vero, quæ a debitore offeruntur, exigibilia eſſe debent; Creditor autem ſicut bona prævia æqua æſtimatione, ita nomina meliora eligere poteſt, modo debitor neceſſariis vivendi mediis non deſtituatur; Mev. *p. 4. dec. 272.* hinc quoad hanc formam diſpoſitum legitur in *Rec. Imp. de anno 1654. §. 166. oder auf den Faller, Debitor, bey dieſen Geldklammen Zeiten keine baare Mittel hätte, noch erlangen könte; durch Dargebung anderer beweg- und unbeweglichen Güter an ſtatt baarer Zahlung, der Creditor aber ſolche anzunehmen ſchuldig ſey.* Obſervari tamen hic debet ordo alias in executione rei judicatæ uſitatus; *l. 15. §. 2. ff. d. re judic.*

*judic.* ut ſcilicet creditori: 1) offerantur *mobilia* bona, poſtea *immobilia;* 2) ſi adſit emtor juſtum pretium offerens, tunc illa bona pro creditoris ſatisfactione ſunt obtrudenda; ſin minus, bona creditori ſunt obtrudenda, qui, cum illa accipere nolit, ad illud in *Camera Imperii* ſolet adigi *per mandatum* vel etiam debitori decernitur citatio, ad videndam ſe admitti ad beneficium *avth. hoc niſi Codice de ſolutio:* vid. Blum. *ſupplic. Cam. T. 13. n. 19.*

§. V.

*bonitate*) bonitas autem eſt vel *intrinſeca* vel *extrinſeca; hæc* reſpicit precium *den Werth; Würthung; illa* materiæ qualitatem i. e. *das Schrot und Korn.*

§. VI.

*Nummorum genere*) ſi mutuum acceperit in certo nummorum genere, ita quoque reſtituendum, e. g. *in gantzen harten Reichs-Thalern oder vollwichtigen Ducaten;* Freyher. *de ſolutionibus cap. 7. per totum.*

*contractui*) hoc tamen temperandum eſſe putat STRYKIVS, ſi conſtat, uſurariam pravitatem ſubeſſe, conf. Thomaſ. *in uſu pract. ff. p. 339. h. t.* Coccej. *jus controv. h. t. q. 5. §. 7.*

§. VII.

*poteſt*) incrementum debitor deducere non poteſt, ſi mutui loco certum genus monetæ acceperit.

*cuſos*) hic tamen ad annum quoque reſpiciendum eſt: nam quæ pecunia anno 1689. cuſa, licet a IOHANNE GEORGIO III. illa non plus valet, quam præſens ſeu 16. gr. quia ab eo anno incipie-

 bat,

Digitized by Google

bat, *der Leipziger Fuſs;* antea vero erat *der Zinniſche Fuſs*, a monaſterio *Zinn* ita dictus. Plura vid. in meo *Jure publico Elect. Sax. von Churſächſiſcher Müntze.*

§. IIX.

*ſi valor*) alias ad bonitatem pecuniæ extrinſecam pertinet, cujus mutatio non ſolet attendi, ſed autor hic ſupponit, in materia nummorum ſimul aliquid decreviſſe, *daſs der Gehalt, i. e. Schrot und Korn, geringer ſey.*

*ſuperſtructa*) aucto valore pretii, augetur etiam valor mercium: *ſie ſchlagen es auf die Waare;* & diminuto valore, diminuuntur etiam pretia rerum.

*conſ.*) vid. Berlich. *P. 5. Concl. 35. 36.* Carpz. *P. 2. Conſt. 28. def. 4.* Strauch. *diſſ. 13. §. 11.* Berger. *in Oecon. p. 180. §. 9.*

§. IX.

*una ſaltem*) Dd. ad hanc alias exceptiones addunt: 1) ſi diverſæ ſummæ debentur; 2) ſi pars debiti ſit illiquida; 3) ſi non ipſe debitor conveniatur, ſed ejus heredes, quippe qui pro re nata tantum ſolvunt. Verum hæ exceptiones nullius ſunt momenti: nam ſtatus controverſiæ eſt de una eademque ſumma, eaque in totum liquida, & de caſu, ſi ipſe debitor conveniatur.

*merito ad omnes debitores*) fortuitum equidem hoc beneficium etiam in jure ſcripto fundatum eſt; verum ante omnia caſum fortuitum probari oportet; ſolum jusjurandum debitoris, caſum fortuitum, quod ad incitas redactus ſit, allegantis non

ſuf-

ſufficit; *l. 3. C. de fide inſtrum.* vid. in Saxonia *das Banqueroutir-Mandat in fin. der Erl. Proc. Ordn.*

*lapſi*) Modo creditores ratione reſidui tuti reddi poſſint a debitoribus, hæc limitatio in *diſcuſ. levam. inop. debit. c. 4. ſect. 9. n. 8.* in *praxi* non eſt in uſu.

§. X.

*in loco adjecto*) deinde etiam congruo loco & opportuno ſolutio fieri debet, *l. 39. ff. h. t.* Ergo non in theatro, balneo, niſi conventum, ut a debitore, ubicunque locorum illum inveniat, ſolutionem petere debeat; Lauterb. *h. t. §. 30.*

*Spatium*) Nec enim creditor cum ſacco debet venire in judicium; *v. l. 105. h. t.* Exceptio eſt in cambiis, ubi facta recognitione, ſi paratam pecuniam debitor non habeat, petere poſſum, ut mox detineatur in judicio; vide tamen genuinam explicationem *l. 105.* apud Beyer. *ad h. t. p. 287.* | *in not.* ubi ibidem oſtendit, legem plane non loqui de creditore cum ſacco veniente, ſed eandem eſſe intelligendam de debitore.

*poteſt*) niſi dies ſimul in favorem creditoris ſit adjectus; Carpz. *P. 2. C. 28. d. 12.* v. g. ſi debitum ſit uſurarium; ſi vero tempus ſolutionis debitoris arbitrio fuerit relictum, *nach ſeiner Gelegenheit zu zahlen;* creditor igitur hoc ante mortem debitoris exigere nequit, debitori autem libertas eſt omni tempore offerre; Berl. *P. 2. Dec. 193.* ſi poſt ejus mortem omnino ab heredibus ejus peti poteſt, licet invitis; *l. 4. ff. locat.* Carpz. *P. 2. C. 29. def. 28.* quia poſt mortem deſinit eſſe & nolle.

§. XI.

*in uſuras primo ſolutum eſſe*) Hactenus dictum de debitis principalibus in antecedentibus notis: ſi vero ſolvens ad ſortem & uſuras ſolvendas eſt obſtrictus, ſicque uſuræ debitæ & liquidæ ſint, *l. 5. §. 2. ff. h. t.* tunc id, quod ſolvitur, prius in uſuras, & deinde, ſi quid ſuperfluum fuerit, in ſortem accepto feretur; Carpz. *d. l. def. 17.* Mev. *P. 7. d. 211.* ſin ex ſtipulatione & jure obligationis uſuræ debeantur, tunc ſorte ſoluta, licet de intereſſe nihil dictum & reſervatum, illæ adhuc peti poſſunt; Mevius *P. 1. d. 219.* Lauterb. *ad h. t. §. 37.* quod autem *hodie* dubitatur propter generalem diſpoſitionem *R. Imp. Nov. 1654. §. die Verlaſſenen 167.* quod Dd. ad uſuras ex mora extendunt. *Prudentius* itaque creditores hic, res pecuniarias tractantes, ſe gerunt, ſi ſortem accipiant, ut proteſtando ſibi uſuras exigendi reſervent; Freyer. *d. c. 12. n. 36. ſq.* Solutio, quia facti, probanda, *l. 7. §. 3. de Cur. fur.* cum in foro paria ſint, non eſſe & non apparere, & hæc probatur per apocham ſeu quietantiam Creditoris, quæ ſi cancellata & lacerata in debitoris manibus reperiatur, pro extincta habetur, & ſin manus adſit, in ejus locum ſchedula *mortificationis* debitori parata eſſe debet; E contra huc ſimul pertinet notabilis caſus, quod apochas trium annorum ultimorum cohærentium habens, præſumatur uſuras priorum annorum præſtationes vel uſuras ſolviſſe; *l. 3. C. de Apoch.* ibique Brunnem. & Coccej. *Jus Contr. h. t. qu. 8.*

*videtur*) ſcilicet ſolutum imputatur in favorem debitoris. Sed hoc caſu in favorem credito-

toris ſit computatio ob prohibitum anatociſmum, Beyer. *ad J. Qu. Mod. tollitur obligatio.*

## Vſus fori Germanici.

Priora in *Jure Civili* h. t. dicta *uſus* judiciorum etiam approbavit, addito hoc, ut etiam fiſco, aliisque privilegiatis Creditoribus exceptio compenſationis cum effectu componatur, ſi eidem ſtationi, & ab eadem ſtatione debeatur, & quantitas compenſanda ſit liquida.

Præterea & hoc *ſingulariter* introductum, quod compenſationis exceptio non ſaltem in quavis judicii parte, verum in ipſa executione, in cauſis quoque mercatorum & cambialibus opponi poſſit, ſi modo ſtante pede & in continenti verificari queat.

*Barth. Leonh.* Schwendendörffer *de ſolutione, Lipſ. 1675.*

## Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, daſs klagender Vormund diejenigen 50. Scheffel Korn, vvelche ſein Pfleg-Befohlener abgeſtattet, als ein Debitum vindiciren vvollen. Nachdem aber an dem, daſs dieſe 50. Scheffel Korn des *Pomponii* Vater ihm ſchuldig verblieben, der Pflegbefohlene ſich auch dazumal pro majore geriret, und dieſe Lieferung an Beklagten gethan, vvelcher auch ſo fort ſolches Getreyde bona fide theils veräuſſert, theils auch ſelbſt conſumiret, welchenfalls aber die condiction nicht ſtatt hat: als opponiret Beklagter exceptionem non competentis actionis, und bittet zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen geſtalten Sachen nach vvider ihn nicht ſtatt hat.

*Cajus* kan zvvar nicht in Abrede ſeyn, daſs er Klägern die libellirten 2000. Thl. ſchuldig gevveſen; nachdem aber

Kläger dem *Sejo* laut Obligation ſub A. ebenſalls mit 2000. Thl. vervvandt, vvelche Beklagter nach der Quittung ſub B. bezahlet, als opponiret Beklagter theils exceptionem Retentionis, theils compenſationis, und bittet zu erkennen:

Daſs Beklagter von der erhobenen Klage zu entbinden und loszuzählen &c.

Beklagter hält Klägers Einſtreuen vor unnöthig und unerheblich. Denn ob er vvol ſeinen Diener, der das Geld erhoben, vor Monats Friſt dimittiret, und alſo dieſer keine Gevvalt, Gelder zu erheben, vveiter gehabt, ſo kan doch ſolches Beklagten dahero nicht præjudiciren, vveil Kläger Beklagten, daſs er den Diener abgedancket, nicht notificiret, gleichvvol vormals die Gelder iederzeit durch ihn erheben laſſen, und dergeſtalt Beklagter in juſta ignorantia verſiret, die ihm nicht nachtheilig fallen kan. Es bleibet dannenhero Beklagter bey ſeiner vvohlgegründeten exception, und vviederholet ſein voriges petitum, hoffet auch, um ſo vielmehr dabey geſchützet zu vverden, vveil er parat iſt, ſeine vvider den Diener habende Jura Klägern zu cediren &c.

P. P.

*Paulus* muſs ſich höchlich verwundern, daſs Kläger 600. Thl. nochmals um deswillen fordern vvollen, vveil er ſolche ſeinen Pflegbefohlenen ohne ſein Zuziehen ausgezahlet. Wann aber Klägers Principal vor ſolches Geld ſich ein Bauer-Guth gekauft, einfolglich unbillig vväre, wann er mit Beklagtens Schaden ſich bereichern ſolte; als opponiret Beklagter demſelben exceptionem doli, bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen vvider ihn nicht ſtatt habe

mit Vorbehalt.

P. P.

*Sejus* erſcheinet, und erinnert, vvie er *Tito* 2000. Thl. ſchuldig. Wann aber dieſer unmündig, und an ihme, ohne vorhergehendes Decret, die Zahlung nicht geſchehen kan: als bittet er hierzu daſſelbe zu ertheilen, auch hierauf dem Vormunde die Zahlung von ihm anzunehmen, zu erſtatten &c.

*Demnach* Sejus Tito, *als unſerm* Pomponio, 2000. *Thlr. ſchuldig verblieben, und zu deren ſichern Zahlung* bey

Digitized by Google

*bey uns um ein Decret angeſuchet, hierbey auch kein Bedencken ſich gefunden, als haben Wir hiermit ſolches nicht nur ertheilen, ſondern auch unmündigen Vormunde geſtatten wollen, daſs er dieſe 2000. Thl. von dem Debitore annehmen möge. So geſchehen N. N.*

Demnach mir Endes unterſchriebenen *Titus* die reſtirenden Haus-Kaufs Gelder heut dato an zwey Tauſend Thl. vvohl ausgezahlet, ich auch ſolche zu meinen ſichern Händen baar empfangen: als vvird daſſelbe hiermit bekennet, und über den Empfang ſolcher 2000. Thl. mit Begebung der Ausflucht nicht empfangenen Geldes, quittiret und Verzicht geleiſtet. Zu Urkund deſſen habe ich dieſe Quittung eigenhändig unterſchrieben, und beſiegelt. So geſchehen N.

Zu vviſſen, daſs mir Endes unterſchriebenen *Paulus* laut Obligation de dato &c. &c. 200. Thlr. ſchuldig vvorden, Ob ich nun vvol von meinem Debitore dieſerhalben befriediget; ſo hat ſich doch die Handſchrift verloren, daſs ſolche nicht vvieder ausgeantvvortet vverden können. Damit nun der Debitor aus aller Gefahr ſeyn möge: als vvill ich beſagte Handſchrift und Obligation hiermit und Kraft dieſes mortificiret, annulliret, und caſſiret, auch dergeſtalt aufgehoben haben, daſs im Fall ſolche über kurtz und über lang ans Tage Licht und zum Vorſchein vvieder kommen ſolte, demnach dieſelbe vor todt, unkräftig und erloſchen, gehalten vverden ſoll. Zu mehrerer Verſicherung habe ich dieſen Mortification-Schein, unter meiner Hand und Siegel vvohlbedächtig ausgeſtellet. So geſchehen N. N.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MXLIX. - MCIV.*

# Lib. XLVI. Tit. IV.

# De Acceptilatione.

*Inſt. Lib. 3. Tit. 30. Cod. Lib. 8. Tit. 44.*

## Connexio.

QVia *acceptilatio* magnam *affinitatem* habet cum *ſolutione*, hinc Tit. IV. de hac agitur.

§. I.

*Acceptilatio*) Eſt modus obligationem verbalem verbis contrariis tollendi, *§. 3. I. quibus mod. toll. obl.* E. hæc non aliter locum habet, quam in contractibus verbalibus, *d. §. 1.*

*nudo etiam conſenſu*) etiam *per literas* declarato, ſiquidem *moribus noſtris* nec acceptilatione, nec Aquiliana ſtipulatione opus eſt, & modus, obligationem realem, literalem, vel conſenſualem, transfundendi per ſtipulationem in obligationem verbalem, & poſtea contrariis verbis tollendi, *§. 2. I. quibus mod. toll. oblig.* ſed pacto & nudo conſenſu obligatio ipſo jure tollitur, *Engelbr. diſp. 23. th. 30.* Stryk. *caut. contr. ſect. 4. c. 3. §. 2.* & quia non ubique in totum acceptilatio in deſvetudinem abiit, formari ſolet, uti infra docebitur.

§. II.

*citatione*) a judice debitoris facta.

*in loco publico deponit*) h. e. in judicio, & hoc *depoſitum juris* dicitur actus, quo res debita creditori juſte oblata & ab ipſo injuſte recuſata, rite & legitime, eum in finem deponitur, ut debitor ab obligatione liberetur; Lauterb. *diſſ. de depoſ. jur. th. 1. §. 2.*

*tollitur*) eosdem enim quos ſolutio effectus producit depoſitio. Igitur pecunia: 1) incipit eſſe periculo creditoris; & ſi 2) poſt depoſitionem devalvata fuerit, damnum ex mutatione monetæ proveniens ſentit creditor; 3) ſi creditor retinet chirographum, vindicatione vel condictione ſine cauſa repetitur; Beyer. *h. t.*

*Obligatio*) Fieri poteſt omnibus, quibus recte ſol-

Digitized by Google

ſolvitur; Briſſon. *de ſolut. L. 2 tit. de obſign.* Stryk. *ad h. t.* Donell. *ad l. 19. C. de uſur. n. 7.* & quidem: 1) totum debitum liquidum, ſcilicet una cum intereſſe & uſuris licitis; Freyer. *de ſolut. c. 7. med. 7. n. 202.* 2) in ea qualitate & bonitate, ut fuit tempore contractus; 3) creditore ad minimum citato; 4) realiter & actualiter, *l. 9 C. de ſolut.* & quidem numerando pecuniam, niſi creditor hic recuſet ſolutionem; 5) congruo & opportuno loco, regulariter coram duobus teſtibus præſentibus; *l. 12. ff. de teſt.* Facta itaque legitima oblatione & a creditore injuſte facta recuſatione ſequitur, ſine culpa debitoris, *Secundus actus*, nempe *obſignatio;* ad quem requiritur: 1) præſentia adverſarii ſeu Creditoris, & ipſi legitime facta citatio ad videndum pecuniam legitime deponi & obſignari, alioquin opponitur debitori exceptio non rite factæ depoſitionis, quæ per formulas infra illuſtratur; 2) ut pecunia in ciſtam immiſſa antea numerata annulo ſignatorio obſignetur. Oblatione & obſignatione rite peracta ſequitur *tertius actus, depoſitio publica*, nempe in judicio competente, minime vero loco privato, niſi creditoris pecuniam depoſitam judex acceptare detrectet, aut copia judicis haberi facile nequit; tunc depoſitio *privata*, adhibito Notario & teſtibus legitime tractata, etiam valet; Zanger. *de except. p. 3. c. 2. n. 85.* Tali modo debitor liberatur & creditor a judice petit reſtitutionem, quod accepit.

§. III.

*rei interitu*) in ſpecie debitæ, ſine culpa aut mora debitoris; *l. 23. ff. de V. O.* 3) *Confuſione*, ſi jura creditoris & debitoris in eandem perſonam

con-

Digitized by Google

conciderint; e.g. principalis ſuccedit fidejuſſori; *l. 95. §. 3. de ſolut.* vel contra, nec plenior ſit e. g. fidejuſſoris obligatio, quam principalis; Carpz. *P. 2. C. 18. d. 13.* 4) *Compenſatione* de qua *L. 16. tit. 2.* 5) *Concurſu duarum cauſarum lucrativarum*, unius rei, in unam perſonam, *l. 17. ff. de O. & Act. l. 83. §. 6. de V. O.* & *l. 61. ff. de ſolut.* 6) *morte:* a) *debitoris*, e. g. obligationes ex delicto orientes omnes, niſi lis cum defuncto ſit conteſtata; b) *creditoris*, obligationes ex injuria orientes & meram vindictam in ſe continentes; 7) *præſcriptione*, de qua ſupra *L. 41. tit. 3.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Ad *depoſitum juris* requiritur *obſignatio* facta: 1) creditore ad videndum deponi citato; 2) præſente judice competente; 3) pecunia numerata; conf. *Ed. Monet. El. d. d. 31. Jul. an 1623. §. was die Depoſita. Affine* eſt oblationi ſolenne præceptum judiciale de non ſolvendo, qua judex a creditore debitoris ſui imploratus, ex juſta cauſa, debitoribus illius debitoris imperat, ne quid creditori ſuo immediato ſolvant, ſine permiſſione jus dicentis; conf. *Dec. Elect. 27.* & *Mand. Reg. de dat. 19. Febr. 1721.*

## Vſus fori Germaniæ.

Quoad *uſum* hic notandum venit, quod obligatio etiam per *acceptilationem*, per quam debitori interroganti verborum obligatio a creditore perinde, ac ſi ſolutio facta eſſet, remittitur; ſed *hodie* ejusmodi interrogationis & reſponſionis ſolennitate amplius opus non eſt, ſed acceptilatio quocunque modo fieri poteſt, & ipſo jure acceptilatio li-

be-

Digitized by Google

berat, conditionem & diem tamen non recipit: quia actus eſt legitimus; *l. 77. ff. d. R. I.* Interim tamen *ſimplicis acceptilationis* nec *Aquilianæ hodie nullum* dari *uſum*, notum eſt, & ejus in locum *pactum de non petendo* in quovis debito eandem habere efficaciam *moribus noſtris*, tam quoad exceptionem, quam actionem, quam *olim* habuit ſolennis acceptilatio.

## Vſus formularis forenſis.

Demnach *Titus* dem *Paulo* vor ſein verkauftes Pferd nach vorhergehender Stipulation 200. Thlr. zu geben verſprochen, und aber der Creditor auf Befragen des Debitoris ſolche vor empfangen zu haben ſich anerkläret, und dergeſtalt die Schuld dem Debitori remittiret: als iſt dieſer Schein zu mehrerer Beglaubigung von denen Intereſſenten unterſchrieben und beſiegelt vvorden. So geſchehen N. N.

Tamen loco ejus frequentius eſt *Pactum de non petendo*. v. g.

Demnach *Paulus* dem *Tito* vor ein abgekauftes Pferd 200. Thl. reſtiret, und aber *Titus* dem *Paulo* dieſe Schuld erlaſſen, vvelcher auch ſolches mit Danck acceptiret. Als iſt zur Verſicherung deſſen dieſer Schein unterſchrieben und beſiegelt worden. So geſchehen N. N.

P. P.

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat wahrgenommen, daſs *Paulus* 2000. Thlr. ex emto von ihm prætendiret. Nachdem aber Kläger beſagte Schuld ihm nach beygehenden Document ſub A. per acceptilationem bereits erlaſſen, Beklagter auch ſolches mit Danck acceptiret; als opponiret er unbefugten Kläger exceptionem acceptilationis & pacti conventi de non petendo, bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe &c.

*Wohl-Edle &c.*

*Denenſelben kan ich nicht verhalten, welcher geſtalt ich* Sejo, *vermöge einer obligation ſub dato &c.* 2000. *Thlr.*

Ca-

*Capital und* 100. *Thlr: Intereſſe an* Lüneburgiſchen *zwey* Dritteln *ſchuldig worden. Ob ich nun wol meinen Creditorem bezahlen wollen, ſo hat er ſich doch der Annehmung dieſes Capitals verweigert. Wann ich aber dieſe Schuld nicht länger zu behalten gemeinet: als will ich zur gerichtl. Depoſition mich hiermit angemeldet, und dargegen*

*den Gläubiger ad videndum deponi forderſamſt zu citiren;*

*dienſtl. gebeten haben, daſür verharrend &c.*

*Demnach* Titus *euch mit* 2000. *Thl. Capital und* 100. *Thl. intereſſe an* Lüneburgiſchen Zweydritteln *verhaftet, ihr aber ſolche anzunehmen euch verweigert, der Schuldner hingegen die gerichtliche Depoſition bey uns geſuchet, wie aus der Innlage des mehrern zu erſehen; Wir auch den* 2. *Aug. a. c. hierzu pro termino ernennet, als werdet ihr beyderſeits hiermit geladen und citiret, bemeldten Tages vor uns zu erſcheinen, und zwar* Titus *geſchickt, das Capital nebſt der Intereſſe in denen verſchriebenen Geld-Sorten auszuzahlen;* Sejus *aber gefaſt, zu ſehen, wie ſolches erfolge, auch da dieſer der Annehmung ſolchen Geldes ſich ferner weigern ſolte, die gerichtl. Obſignation gebührend erwarte. Wornach ihr euch zu achten.*

*Signat. N, N.*

*Stadt-Gerichten daſelbſt.*

## P. P.

*Titus* erſcheinet, und nachdem er dem *Sejo* mit 2000. Thl. Capital und 100. Thl. Intereſſe verwandt, auch dieſen ad videndum deponi auf heutigen Tag citiren laſſen: als will er von dem Gläubiger, wie er das Geld empfangen werde, erwarten, widrigenfalls aber gebeten haben:

Das Capital und Intereſſe ins Depoſitum anzunehmen, ſo wol anch den Gläubiger in die Unkoſten zu verurtheilen &c. &c.

*Titus* hätte zwar gewis vermeinet, es würde Beklagter *Sejus* der Citation zur Folge erſchienen ſeyn, und die offerirten Gelder angenommen haben. Weil aber ſolches unter-

terblieben, als beſchuldiget er deſſen Ungehorſam, und bittet:

ohne ferneren Verzug, Capital und Intereſſe von ihm anzunehmen, ſolches zu verſiegeln und in Gerichtliche Verwahrung zu nehmen.

*Regiſtratura* in actis ita exprimenda venit:

*Nachdem auf ergangene Citation und beſchuldigten Ungehorſam* Titus *die dem* Sejo *ſchuldigen* 2000. *Thl Capital und* 100. *Thl. Intereſſe an Churfürſtl. Lüneburgiſchen Zweydritteln ſub dato N. N. baar ausgezahlet, ſolche auch ſo fort ins Gerichtl. Depoſitum angenommen, und in einen Sacke mit dem Gerichts-Siegel obſigniret worden: als iſt dieſes zur Nachricht anhero regiſtriret worden. N. N.*

Actuarius.

## P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ihm *Titus* 2000. Capital und 100. Thl. Intereſſe ſchuldig geweſen, welche er bey dem Amtmanne *Marco* gerichtlich deponiret. Ob nun wol Beklagter ſolche angenommen, und beykommenden *Depoſitions-Schein ſub A.* dem *Tito* ausgeantwortet: ſo hat doch derſelbe die Wiederbezahlung in Güte nicht werckſtellig machen wollen. Dannenhero er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Recognition des Documents *ſub A.* zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 2000. Thlr. nebſt denen 100. Thl. Intereſſe Klägern wieder auszuantworten, ſo wol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Im Namen GOttes *ſey hiermit zu wiſſen, daſs, nachdem vor Monat Friſt* Titus *dem* Paulo *ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt vor* 200. *Thlr. verkauft, Contrahenten aber bis dato einander nichts geliefert und übergeben, hingegen ſie beyderſeits nunmehro von dieſem Kauffe abgeſtanden, und* Titus *ſein Pferd,* Peulus *aber ſein Geld zu behalten reſolviret, beyderſeits Contrahenten auch hiermit nochmals*

*wohl*

*Capital und* 100. *Thlr. Intereſſe an* Lüneburgiſchen *zwey* Dritteln *ſchuldig worden. Ob ich nun wol meinen Creditorem bezahlen wollen, ſo hat er ſich doch der Annehmung dieſes Capitals verweigert. Wann ich aber dieſe Schuld nicht länger zu behalten gemeinet: als will ich zur gerichtl. Depoſition mich hiermit angemeldet, und dargegen*

*den Gläubiger ad videndum deponi forderſamſt zu citiren,*

*dienſtl. gebeten haben, dafür verharrend &c.*

*Demnach* Titus *euch mit* 2000. *Thl. Capital und* 100. *Thl. intereſſe an* Lüneburgiſchen Zweydritteln *verhaftet, ihr aber ſolche anzunehmen euch verweigert, der Schuldner hingegen die gerichtliche Depoſition bey uns geſuchet, wie aus der Innlage des mehrern zu erſehen; Wir auch den* 1. *Aug. a. c. hierzu pro termino ernennet, als werdet ihr beyderſeits hiermit geladen und citiret, bemeldten Tages vor uns zu erſcheinen, und zwar* Titus *geſchickt, das Capital nebſt der Intereſſe in denen verſchriebenen Geld-Sorten auszuzahlen;* Sejus *aber gefaſt, zu ſehen, wie ſolches erfolge, auch da dieſer der Annehmung ſolchen Geldes ſich ferner weigern ſolte, die gerichtl. Obſignation gebührend erwarte. Wornach ihr euch zu achten.*

*Signat. N, N.*

***Stadt-Gerichten daſelbſt.***

## P. P.

*Titus* erſcheinet, und nachdem er dem *Sejo* mit 2000. Thl. Capital und 100. Thl. Intereſſe verwandt, auch dieſen ad videndum deponi auf heutigen Tag citiren laſſen: als will er von dem Gläubiger, wie er das Geld empfangen werde, erwarten, widrigenfalls aber gebeten haben:

Das Capital und Intereſſe ins Depoſitum anzunehmen, ſowol auch den Gläubiger in die Unkoſten zu verurtheilen &c. &c.

*Titus* hätte zwar gewis vermeinet, es würde Beklagter *Sejus* der Citation zur Folge erſchienen ſeyn, und die offerirten Gelder angenommen haben. Weil aber ſolches unter-

terblieben, als beſchuldiget er deſſen Ungehorſam, und bittet:

ohne ferneren Verzug, Capital und Intereſſe von ihm anzunehmen, ſolches zu verſiegeln und in Gerichtliche Verwahrung zu nehmen.

*Regiſtratura* in actis ita exprimenda venit:

*Nachdem auf ergangene Citation und beſchuldigten Ungehorſam* Titus *die dem* Sejo *ſchuldigen* 2000. *Thl Capital und* 100. *Thl. Intereſſe an Churfürſtl. Lüneburgiſchen Zweydritteln ſub dato N. N. baar ausgezahlet, ſolche auch ſo fort ins Gerichtl. Depoſitum angenommen, und in einen Sacke mit dem Gerichts-Siegel obſigniret worden: als iſt dieſes zur Nachricht anhero regiſtriret worden. N. N.*

Actuarius.

## P. P.

*Sejus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie ihm *Titus* 2000. Capital und 100. Thl. Intereſſe ſchuldig geweſen, welche er bey dem Amtmanne *Marco* gerichtlich deponiret. Ob nun wol Beklagter ſolche angenommen, und beykommenden *Depoſitions-Schein ſub A.* dem *Tito* ausgeantwortet: ſo hat doch derſelbe die Wiederbezahlung in Güte nicht werckſtellig machen wollen. Dannenhero er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Recognition des Documents *ſub A.* zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 2000. Thlr. nebſt denen 100. Thl. Intereſſe Klägern wieder auszuantworten, ſo wol alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Im Namen GOttes *ſey hiermit zu wiſſen, daſs, nachdem vor Monat Friſt* Titus *dem* Paulo *ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt vor* 200. *Thlr. verkauft, Contrahenten aber bis dato einander nichts geliefert und übergeben, hingegen ſie beyderſeits nunmehro von dieſem Kauffe abgeſtanden, und* Titus *ſein Pferd*, Peulus *aber ſein Geld zu behalten reſolviret; beyderſeits Contrahenten auch hiermit nochmals*

*wohl*

Digitized by Google

*wohl zufrieden: Als iſt ſolches zur Verſicherung zu Papier gebracht, und von denen Intereſſenten vollzogen worden. So geſchehen N. N.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, vvas *Marcus* wegen ſeiner Mutter wider ihm geſuchet. Nachdem aber nach Abſterben derſelben ſolche Schuld nicht auf Klägern, ſondern auf der verſtorbenen Ehemann, als heredem mobiliarem gefallen, der ſich auch des Weibes Erbſchaft angemaſſet, und beſagter Ehemann ihm mit 2000. Thl. verhaftet, daſs alſo die erſte Schuld bereits compenſiret, nnd per confuſionem aufgehoben worden; als opponiret Beklagter *exceptionem confuſionis, & non competentis actionis*, bittet auch zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe &c.

# Lib. XLVI. Tit. V.
## De
## Stipulationibus prætoriis.
### §. I.

*l. 1. §. 1. h. t.*) Conventionales; vid. *T. 19. L. 3. hodie* prætoris officium ceſſat.

*uſum habet*) Poſtquam *diſtinctio* inter *prætorem & judicem pedaneum* ſublata; hinc *hodie* brevius dicimus: omnis *cautio* eſt *vel* judicialis *vel* extrajudic.: ad *priorem* pertinet cautio rati judicatum ſolvi; ad *poſteriorem* referimus, vel 1) *cautionales*, ut ſtipulationes de legatis, cautio damni infecti; 2) vel *communes*, quæ partim propter judicium, partim propter rem ipſam fiunt, ut cautio de judicio ſiſti; *l. 1. §. 3. h. t. l. 10. §. 2. ſi quis caution. jud. ſiſt. cauſ.* ſi de quantitate incerta agatur, præſtanda eſt cautio per fidejuſſores, *l. 7. h. t.* alias vero *pignoratitia*, imo ali-

aliquando etiam nude *promiſſoria cautio* ſufficit; *L. 1. §. 6. & ſeqq. h. t.*

# Lib. XLVI. Tit. VI.
# Rem pupilli, vel adoleſcentis ſalvam fore.

*Inſt. L. 1. T. 24. Cod. L. 5. T. 42.*

## Ad Rubricam.

S*Alvam fore)* Eſt ſtipulatio, qua tutores vel curatores cavent, rem pupilli vel minoris ſalvam fore, i. e. ut non diminuatur, ſed quod ex tutela curave dari vel fieri oportet, præſtetur. Hodie omnes tutores ad hanc obligantur; *§. 1. J. de ſatisdat. tut. vel curat.*

## Uſus fori.

Tutores ſi bona immobilia *hodie* in *Saxonia* & in aliis provinciis poſſideant, *cautio expreſſa* ab illis exigi *non* ſolet.

# Lib. XLVI. Tit. VII.
# Judicatum ſolvi.

*Inſt. L. 4. T. 11. Cod. L. 2. T. 57.*

## Ad Rubricam.

J*Udicatum ſolvi)* Hæc cautio fit, ut ſolveretur ſibi, quod fuiſſet judicatum; *pr. J. de ſatisd.*

*Olim) Hodie* ergo non cavet reus, niſi de fuga ſuſpectus ſit, ubi de judicio ſiſti cavendum. Diſtinguunt tamen Dd. an *delinquens* ſit *præſens* ut capi poſſit, an *abſens* & adhibita omni diligentia

non capi poſſit; hinc *abſenti* indiſtincte ſalvus conductus dandus eſt, *præſenti* vero non, niſi pœna delicti relegationem non excedat, vel delinquens juſtitiam cauſæ innocentis judici demonſtraverit; Stryk. *Uſ. Mod. ff. Tit. ſi quis caution.* Carpz. *qu. 112. n. 43. 45. 52.*

## Uſus fori.

Hodie per *Germaniam* hæc cautio regulariter *in foro* eſt recepta.

## Uſus formularis forenſis.

*Heute acto iſt* Cajus *an gehöriger Gerichts-Stelle erſchienen, und als* Sejus *eines Pasquilles halber, welches er wider* Titum *öffentlich angeſchlagen hat, in Anſpruch genommen, und deswegen in Gehorſam gebracht werden ſollen, hat ſich* Cajus *mit ſeinem Vermögen, Haab und Guth, ſo viel hierzu von nöthen, und zwar mit Begebung des* Beneficii Excuſſionis, *dergeſtalt vor* Sejum verbürget, *daſs er ihn allezeit auf Erfordern vor Gerichte ſtellen, auch was nur wider ihn werde erkannt werden, vor denſelben abſtatten wolle; dahingegen* Sejus *reciproce angelobet, bey Verpfändung Haab und Guth, ſeinen* Caventen *in allen Schadloſs zu halten; welches zur Nachricht anhero regiſtriret worden.* Dat. N. N.

N. N. Actuarius.

Vid. Rotheri *Pract. Action. p. 222.*

# Lib. XLVI. Tit. VIII.
# Rem ratam haberi & de ratihabitione.

## Ad Rubricam.

DE *ratihabitione)* Ratam rem haberi idem denotat, ac comprobare agnoſcereque quod juſtum eſt; hinc oritur *cautio de rato*, cautio ratihabitionis

bitionis, *Genehmhaltung*, & adhuc *hodie* exigitur, ſi procurator exhibet mandatum, ſed non ſufficiens, vel ſi perſona conjuncta ſine mandato agat.

## Uſus fori.

Hæc in *foro* adhuc *in uſu* ſunt, attamen notandum, ſi is, pro quo hæc cautio præſtita, ratihabere nolit, effectus cautionis eſt, quod cavens teneatur de eo, quod intereſt, adeoque pro conditione & qualitate ejus, cujus intuitu cautionem præſtitit; *l. 13. l. 19. ff. h. t.*

## Uſus formularis forenſis.

*Titus* erſcheinet defenſorio nomine ſeines Bruders *Pauli*, und zvvar *cum cautione rati*, vvelche er hiermit *ſub hypotheca bonorum*, *ſtipulata manu würcklich angelobet*, vvelches zur Nachricht anhero regiſtriret vvorden.

Si ergo Paulus poſtea in judicium veniat, geſta fratris hoc modo rati habeat:

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und vvill ſeines Bruders *Titi*, vvider klagenden *Sejum*, beſchehenes Einbringen in allen Clauſuln ratihabiret haben.

*Paulus* erſcheinet, und hat erſehen, daſs *Titus* durch *Sejum*, als ſeinen Gevollmächtigten, erſcheinen vvollen. Nachdem aber dieſer *kein beſiegeltes Mandat* produciret, noch im ſelbigen die *Clauſula heredum* anzutreffen; als kan er ſich mit dem illegitimirten Mandatario nicht einlaſſen, ſondern bittet vielmehr

ihn mit ſeinem Suchen abzuvveiſen.

*Kläger* vvill, allen Scrupel abzulehnen, zum Uberfluſs, vvegen ſeines Mandats, *Cautionem rati ſub hypotheca bonorum angelobet*, und darauf vom *Beklagten* die Einlaſſung und Antvvort ervvartet haben &c.

vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MLV.*



Digitized by Google

Conf. *Wolſſg. Ad.* Lauterb. *Diſp. de cautione rati a conjunctis præſtanda. Tub. 1663. 8.* *Caſp.* Ziegler. *Diſp. de Ratihabitione, ejusque effectu juris. Vit. 1670.*

# Lib. XLVII. Tit. I.
## De
# Privatis delictis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 1. pr.* *Cod. Lib. 2. tit. 35.* *Extra Lib. 5. tit. 23.*

## Connexio.

HActenus de *Judiciis Civilibus* & *prætoriis*, quæ *ex factis licitis*; nunc de illis, quæ ex factis *illicitis* oriuntur, i. e. *delictis*, quæ ex varia perſecutione varia quoque habent nomina, & in *quatuor ſpecies* diſpeſcuntur, ut ſunt 1) Privata delicta, de quibus in hoc tit. in genere, 2) extraordinaria delicta, 3) populares actiones, 4) publica judicia.

## §. I.

*terribiles)* Lib. XLVII. cum ſequenti ita vocatur ab Imperatore IUSTINIANO in *l. 2. §. 8. C. de Vet. Jur. enucl.* quia ſcilicet in illis de delictis eorumque pœnis agitur; vid. Tabor. *Racem. Crim. 1. th. 1.*

*delictum)* eſt factum contra legum prohibitionem dolo vel culpa commiſſum, pœna coercendum. Hinc *formale delicti* in legum prohibitione conſiſtit; hinc actus indifferens in delictum evadere

Digitized by Google

dere poteſt; v. gr. per plateam ire, eſt res indifferens, ſi autem ſit nocturno & prohibito tempore, exiſtit delictum.

*eſt factum)* alias quidem additur, quod ſit *turpe* factum; verum etiam ſi factum per ſe non ſit turpe, ſufficit tamen, quod legibus ſit interdictum.

*commiſſum)* externus hominis actus ad delictum itaque requiritur, qui committendo, & omittendo, ſicque non-facto, ſe exſerit; quod etiam coercetur, ſi ex culpa aut dolo oritur, *l. 4. D. de agn. vel alend. lib. Wenn einer zu jemand geſaget, er wolle ein* Crimen perduellionis *begeben, dieſer rathet ihm davon ab, er unterläſſet es auch*, nihilominus punitur, *l. 5. C. ad leg. Jul. Majeſt.*

§. II.

*factum)* Hoc tamen vocabulum, prout alias in jure, v. gr. in materia de contractibus innominatis, ita & hic *non-factum*, i. e. omiſſionem facti, lege præcepti, ſub ſe comprehendit; v. gr. ſi miles ſtationem deſerat.

*nudus conatus)* Omnis *conatus* in omni delicto punitur, & ſaltem extra ordinem; aliquando ordinarie, in illis criminibus, quæ Auctor recenſet, puniuntur.

*infligitur)* In conatu puniendo reſpici ſolet, an pervenerit ad actum *remotum*, an ad actum *proximum*, ut nimirum hoc caſu pœna ordinaria locum habere poſſit. Sed in *Crimine Majeſtatis*, ob rem peſſimi exempli, & iam *actus remotus* punitur, licet in modo ſupplicii mitior pœna obtineat. *Diſtinctionem* inter delictum verum & quaſi-delictum *moribus* nullum habere uſum, oſtendit inter alios

 Tho-

Thomaſius *ad Tit. Inſt. de oblig. quæ quaſi ex delicto naſcunt.*

*damnum irreparabile)* ſi *hodie* indifferenter obſervatur, etiamſi quis habeat animum occidendi & telo hominem petat, corpusque ipſi perfodiat, ſi tamen ille reconvaleſcat, ceſſat pœna gladii, cum vulnus non ſit lethale; Stryk. *ad h. t.*

*Illatum)* ſi *conatus* per ſe certum crimen conſtituit, veluti adulterii, ſtupri attentati, punitur facinoroſus, prout meretur delictum, *conando* jam commiſſum. Sed ſi in ſeparatam criminis ſpeciem non incidit, exulat quidem pœna ordinaria, aliquando tamen ultimo ſupplicio locus eſt, veluti in incendio, parricidio, aſſaſſinio; ſi ad actum proximum proventum, licet non ſemper damnum irreparabile illatum ſit; *Conſt. crim. art. 118.* ibique Kreſſ. *§. 2.*

§. III.

*quaſi-delictum)* e. gr. quando exercitores cauponæ opera malorum hominum utuntur. Sed *quæritur:* ſi uxor aliquid abſtulerit, an etiam tunc maritus teneatur ex quaſi-delicto? *Reſpondetur,* quod non: uxor enim eſt malum neceſſarium; conveniri tamen poteſt ex quaſi-contractu ad ſimpli reſtitutionem.

§. IV.

*publicum)* Hodie omne delictum eſt publicum, & etiam pœna publica dictari poteſt, ratione intereſſe privati.

§. V.

*nec furioſi)* qui deſtituti ſunt ratione; *l. 14. D. de offic. præſ.* imo hi ob furorem poſtea ſupervenientem

nientem pœna corporali vel capitali affici nequeunt, ut magis Dd. opinio eſt recepta; Gail. *Lib. 2. obſ. 110. n. 22.* furioſus enim dormienti æquiparatur, *l. 1. §. 3. D. de acquir. vel amitt. poſſeſſ.* qui proprie non deliquit, nec pœna dignus eſt; *clem. un. de homicid.*

*infelicitas)* Hinc alibi dicitur, quod furioſi ſatis furore ſuo puniantur; *l. 14. D. de offic. præſid.*

*ab honeſtis hominibus)* quia infantes ab omni judiciali coercitione immunes ſunt; & ſolummodo ex hac ratione fit, ne conſuetudinem peccandi contrahant; Richt. *Dec. 1. n. 46.* niſi ſint pubertati proximi; hi merentur pœnam extraordinariam.

*impuberibus)* infantia majoribus ſcilicet: Impuberes enim ſunt. Qui pubertati proximi, doctores in eo non conveniunt: quia in Criminalibus non ad annos, ſed ad nequitiam, reſpicitur, Carpz. *prax. Crim. part. III. qu. 143. n. 66.* hinc arbitrio judicis eſt relinquendum, in genere tamen de *praxi criminali* notandum: in Criminalibus & maſculos & fœminas uno eodemque anno puberes fieri.

*genus mortis)* melius pœnæ; loco fuſtigationis, caſtigatio in Carcere; loco perpetuæ relegationis, temporaria.

§. VI.

*Summe ebrius)* Hic vulgo dicitur bis peccare; ſed *reſpondetur:* poſterius delictum jam citra propoſitum (absque deliberato animo) eſt: quia propter præcedentem ebrietatem, mentis capax non fuit. Hic quia uſu rationis caret, ſic proprie non delinquit, nec ordinaria pœna eſt afficiendus; Carpz. *part. III. qu. 146. n. 32.* Damnum datum, ſi quod dedit, *ex lege Aquilia* reſarcire tenetur;



Digitized by Google

Hahn. *ad Weſenb. Tit. de injur. n. 4.* ad verb. *in eo, qui per ebrietatem.* Si vero ebrioſus, vel aliam magnam culpam in ebrietate contrahenda, admiſerit, extraordinaria pœna dignus eſt; quod præcipue in Clericis notandum venit, quod hi in conviviis maxime ultra tertiam vicem bibere non debeant; *can. quando. 9. diſt. 44.* niſi excipiant. *Can. palea* eſſe notatum. Requiritur autem *ebrietas ſumma*, quæ omnem rationis uſum ſuſpendit: *modica* enim non excuſat, ſed locus proverbio: *Was einer trunckener Weiſe ſündiget, muſs er nüchtern büſſen.* Bodini *Diſſ. de jure circa Ebrietatem.* Suſtulerunt tamen ebrietatis excuſationem *Rex Poruſſiæ*, & *Elector Saxoniæ*, atque in crimina ab ebriis commiſſa graviorem ſanxerunt pœnam, ſi ſcilicet ebrietas fuerit voluntaria. Nam involuntaria omnem imputationem excludit.

*ſumme iratus)* Hic reſpici ſolet, an ab aliis ad iram fuerit commotus variis exagitationibus: nam & *patientia ſæpius læſa fit furor.* Summe vero iratus furioſo ſimilis; hinc excuſatur ab omni pœna. Huc etiam pertinet ille, qui *deperdite amat:* quia *amor & ira, vinumque nihil moderabile ſuadent.* Præſupponuntur autem circa unumquemque hunc exceſſum juſtæ iræ & ebrietatis cauſæ, alias extraordinarie puniuntur; quæ autem ante, quia facti, probandæ ſunt, & probatione deficiente, in delicto capitali tortura, in delicto leviori purgatorium dictari ſolet.

## §. VII.

*plura delicta)* quandoque ob plura vel ſæpius iterata delicta aliqua pœnæ exaſperatio addi ſolet;

Digitized by Google

ſolet; v. gr. quod trahæ obligatus ad locum ſupplicii rapiatur, vel ignitis forcipibus aduratur, quod inprimis in commiſſis infanticidiis exercetur: quot enim commiſerit infanticidia, tot ignitis forcipibus aduritur; *Conſt. Crim. art. 194.* Carpz. *prax. Crim. part. III. qu. 132.*

*abſorbet)* Vnde quando quis propter unum delictum eſt in inquiſitione, & poſtea etiam alterius delicti incuſatur, tunc hoc delictum novum, quod leviorem pœnam mereatur, non attenditur.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Notandum, quod in delictis gravioribus *conatus* regulariter extra ordinem puniatur, in delictis vero gravioribus irregularibus non coerceatur ordinaria delicti conſumati pœna, veluti in homicidio doloſo, &c. vid. *P. 4. C. El. 3. 7. 13. & 32.* Quoad delicta Eccleſiaſtica conf. *Verordnung von beyden Conſiſtoriis tit. 7 C. 5. p. 368.* Quoad mixta vero *Reform. Pol. de anno 1530. t. 26. §. 7. Torgautſches Ausſchreiben de an. 1583. tit. vom Wucher, §. ſetzen. Reſ. Grav. de an. 1609. gr. 5.* Quoad bannitos conf. *P. 3. C. El. 6. j. Deciſ. El. 70. & 77.*

## Uſus fori Germanici.

Licet, ſecundum *fori obſervantiam*, nulla delicta relinquantur impunita, & inter imbecillitates humanas, peccata & delicta, magna exiſtit *differentia;* nihilominus tamen in diſtinguendis delictis nec non indagandis pœnis æque ac modis tollendi & minuendi pœnas, magis ad jura *ſtatutaria*, *provincialia*, & his deficientibus ad *Sanctionem criminalem* CAROLI *V.* quam ad *jus Romanum* reſpicien-

 dum,

dum, adeo, ut ſi delinquens in hoc loco deliquerit, & in alio loco deprehenſus fuerit, non juxta leges fori deprehenſionis, ſed ſanctiones loci delicti commiſſi, ſive duriores ſive mitiores ſint, puniri ſoleat; vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MLVI. usque MLXI.*

Embeck. *de privatis delictis. Jen.*

# Lib. XLVII. Tit. II.
## De
# Furtis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 1. Cod. Lib. 6. tit. 2. Nov. 134. c. 13. Feud. Lib. 2. tit. 27. §. 8. & tit. 53. §. 1. Extra Lib. 5. tit. 18.*

## §. I.

*Contrectatio)* Furtum non committitur niſi in *re mobili*, & quidem aliena, invito domino: hinc definitio tali modo intelligenda. Requiritur præterea realis contrectatio; hinc fur nondum eſt, qui animo furandi intrat conclave, ſi nihil adhuc contrectaverit, *l. 21. §. 7. D. h. t.* actione injuriarum tamen tenetur, ſecundum *cit. leg. 21. §. 7.* hinc etiam depoſitarius, ſi neget res apud ſe depoſitas fuiſſe, nondum fur exiſtit, niſi accedat de loco motio rerum depoſitarum; *l. 67. pr. D. h. t.*

*furtum uſus)* cum quis re, contra domini voluntatem, utitur; *§. 1. Inſt. de obl. quæ ex delict.* Viciſſim Creditor, ſi pignore utatur, furtum committit; *§. 6. Inſt. de oblig. quæ ex delict.* Hoc tamen furtum non eſt, quando pignus, propria auctoritate,

auctoritate, debitori aufertur; ſed hoc ſaltem, tanquam vis, amiſſione crediti punitur; *l. 7. C. unde Vi.*

*poſſeſſionis)* cum quis rem ſuam ab altero poſſeſſam animo lucri faciendi cauſa aufert, *d. §. 1. Inſt. de oblig. quæ ex delict.*

*pignus aufert)* quia nullum commodum ex pignore remanere debet penes Creditorem; Stryk.

§. II.

*conſilio)* Conſilium autem dare videtur, qui inſtruit conſilio, perſuadet, impellit ad furtum faciendum; *l. 50. §. 4. D. h. t.* modo tale conſilium fuerit *ſpeciale* & *inſtructorium*, quam occaſionem alter furando ſecutus eſt; *l. 52. §. 10. D. h. t.* Stryk. *de Imputat. fact. alien.* ſic non nudum conſilium, quod in meris ſuaſionis terminis ſubſiſtit, hic intelligitur, ſed *directivum*, ut ante dictum.

*opem fert)* ut vero conſulentes vel opem ferentes, pariter *patibulo* puniri poſſint, neceſſe eſt, ut de furto ultra 10. thaleros participaverint: ad *actionem* vero *civilem* ſufficit ſolum conſilium, vel opera, v. gr. ſcalas vel claves commodato dat, & de furto participat.

*ſciens emit)* Vid. *Policey-Ordnung, de an. 1577. tit. 20. §. 1.* ubi conſtitutum, ut Judæi propterea ſevere puniantur.

*atque occultat)* h. e. pro ficta contrectatione habetur, & furti quaſi particeps fit, ſcienter recipiendo res furtivas & celando; unde: *der Hebler iſt ſo gut als der Stebler*, præſertim, ſi de furto participet; Stryk. *h. t.* *Quæritur:* quid de illis dicendum, qui excubias agunt? *Reſp.* in *Saxonia* reſpicitur

citur ad id, quod quis lucratus fuerit, ſi 12. thaleros & 13. groſſos ſuperet, pœna laquei afficiuntur, alias neutiquam: ſi autem furtum cum effractione factum, nulla eſt differentia inter furem & excubias agentem; licet nihil de furto participaverit.

§. III.

*Die Hausſuchung)* furtum propria autoritate inquirere amplius non licet, Kœppen. *Dec. 8. n. 5. Ratio:* ne ſecreta domus pandantur, niſi adſint plura indicia, tunc enim magiſtratus inquirere poteſt; ſi indicetur, rem furtivam apud hunc vel illum eſſe, *vel* utilitas publica ſuadeat, ut anxie inquiratur, *vel* cauſa ſit publica; tunc publica magiſtratus autoritate per juſtitiæ miniſtros & eum, cui furtum factum eſt, fieri poteſt inquiſitio. Wehner. voc. *Hausſuchung.* Lippold. *Diſcours vom Hausſuchungs-Recht, de perſcrutatione domeſtica.*

*conveniat)* Sufficit tamen, ſi v. g. in mercatu publico rem furtivam ſe emiſſe probare poſſit, licet venditorem in ſpecie nominare nequeat: quia tunc ſæpe ab ignotis emitur; Brunnem. *l. citat. l. 5. Cod. h. t.*

§. IV.

*circumſtantiarum)* e. gr. ſi furtum ſit magnum vel cum effractione conjunctum.

§. V.

*adprehenditur)* ratione apprehenſionis nihil refert, ſive manuum injectione, ſive vociferatione vel accurſu, aut alio conatu, deprehendendi animum exſerit; *l. 7. §. 1. 2.* Ord. Crimin. *art. 157.* & ſi in ipſo actu furandi deprehendatur, eſt fur manifeſtus; *§. 3. Inſt. h. t.*

*conatus)*

*conatus*) Si quis cum clamore eum perſecutus fuerit; ſola viſio itaque non ſufficit, ſed *daſs er mit dem Diebſtahl beſchrien ſey*; Conſt. Crim. *art.* 158.

*quadruplum*) Plus delinquit, qui palam furtum committit, quam ille, qui clam furatur.

*continet*) Hoc enim ſeparatim condictione furtiva petitur.

*inſtituuntur*) Idque propter paupertatem furum, ſecus ſi divites ſunt, præſertim cum pœna repetita ſit in *Conſt. Crim. ad art.* 160. quia pauperes vix habiles ſunt ad ſimplum reſtituendum; Stryk. *h. t.* ſed cum in *Conſt. Crim. art.* 157. reperitur, *dem beſchädigten den Diebſtahl mit der zweyfach zu bezahlen &c.* & *art.* 158. ibi: *den Diebſtahl vierfältig bezahle*, quod uſus adhuc in foro ſit receptus, & *hodie* actio non ſit abrogata, ex prioribus liquet; Brunnem. *ad l. 10. D. h. t. n. f.*

§. VI.

*Nocturnum*) Ubi hoc ſingulare occurrit, quod fur nocturnus occidi poſſit impune, ſi modo fiat: 1) pro defenſione ſui corporis; Ziegl. *ad Grot. Lib. 2. cap. 1. §. 11. & 12.* ibi: non qua furem, ſed ut ſicarium, & quatenus ob res defendendas in periculum corporis noſtri incidimus; 2) inclamando auxilium, ſi 3) furem cognoſcere, aut 4) capere non potuerit; quodſi non hæc concurrunt, pœna extraordinaria afficitur; Damhoud. *prax. Crim. c. 78. n. 2.* Carpz. *prax. Crim. p. 1. qu. 32. n. 37. ſq.* e. g. pœna carceris, relegatio, & mulcta pecuniaria.

*clamore*) Clamor hic præcedere vel in ipſo actu interponi debet: nam forte per clamorem repelli

Digitized by Google

pelli poteſt fur; ergo ſi poſt occiſionem demum clamet, a pœna quidem ordinaria immunis eſt, ſed non ab extraordinaria; obſervetur etiam, hoc *clamore* apud *Romanos* tantum *diurno* opus fuiſſe; Cicero *pro Milone cap. 3.* Heineccius *antiquit. Romanor. h. t. §. 2.*

*diurnum*) i. e. fur *interdiarius* extra legis pœnam tum demum occiditur, ſi telo i. e. inſtrumento nocendi cauſa ſe defendat, & alter cum clamore teſtificetur; Lauterb. *h. t.* §. *13.* Sed in *Saxonia* furum nocturnorum & diurnorum pœna adæquata eſt; Carpz. *Prax. Crim. part. II. qu. 78. n. 9.* Schilt. *ad D. Exerc. 49. §. 9.*

§. VII.

*Primum*) Ob hoc pœna laquei non dictatur, niſi aliud quid concurrat, ex quo ſingularis malitia furis appareat; *Conſtit. Crim. art. 160.* & hanc ſententiam per totam fere *Germaniam uſu* & *praxi* receptam eſſe, teſtatur *Dan.* Moller. *ad Conſtit. Elect. 32. n. 8. in fin. p. IV.* In *Saxonia* tamen ob furtum *primum magnum* laquei pœna indiſtincte dictitatur; Carpz. *Prax. Crim. part. II. qu. 78. n. 68. usque 82.*

*qualificatum*) *art. 159.* in furto qualificato illi etiam, qui excubias egerunt, etiamſi de furto nihil participaverint, ordinaria pœna afficiuntur; Wernher. *in Enunc. 157.*

*ſeditio*) Sed fruſtra ſunt, qui cum CARPZOVIO *loco cit.* ſeditionem ac tumultum requirunt, & in *cit. art. 159.* particulam *ODER* copulative accipiunt, & adſcenſionem cum effractione armisque conjungunt. Igitur *furtum qualificatum* committitur: 1) per adſcenſionem; 2) effractionem;

3) ſi

Digitized by Google

3) ſi fur armis mortiferis ſit inſtructus; Kreſſ, *ad cit. art.* §. 5.

*quinque ducatorum)* Ab *objecti* quantitate furtum dividitur in *magnum*, *V.* ſolidos vel aureos eorumque æſtimationem continens vel excedens, & *parvum*, quod infra illam ſummam committitur; vid. *Ord. Crim. art.* 157. 160. ibi: *ſo der Diebſtahl groſs, und* 5. *Gülden oder darüber wäre*, & licet tempore, quo *ordin.* dicta promulgata *Anno* ſcilicet 1532. & 1533. in *Comitiis Auguſt.* & *Ratisbon.* vox *Gülden* ſimpliciter poſita, tantum uſuales *florenos* i. e. 60. *crucigeros* vel XVI. groſſos denotabat, ad contra diſtinctionem aureorum florenorum, vid. Wehn. voc. *Gold-Gülden*, Mynſing. *Cent.* I. *obſ.* 65. attamen teſte Beſoldo *theſ. pract.* voc. *Gülden*, *iſt vor* 2. *und* 300. *Jahren ein Gulden ein Ducaten geweſen*, cum & florenus ab aureo *Florentinæ* reipublicæ nominetur; Lauterb. *ad Tit. ff. de donat.* §. 10. *Moribus* autem *noſtris* in odium pœnæ maxime capitalis in hac materia *aureus Hungaricus* vel *Ducatus* intelligitur; Carpzov. *p.* 4. *c.* 32. *d.* 1. & licet ſecundum ſupra dicta circa promulgationem *Conſtitutionis Carolin.* floreni non tantum æſtimati ſunt in pœna furti; Hodie magis ad cujusque provinciæ valorem & legem reſpicitur. *Quæritur* vero: ſi non pecunia, ſed alia res furto ablata ſit, quid tunc? *Reſpondetur*: in eo caſu taxari debent res a peritis in arte, ſi adhuc extent; ſi vero in natura non amplius adſint, tunc aſſertioni illius juratoriæ, qui damnum paſſus eſt, ſtari debet. Hæc ſumma ad duodecim thaleros cum totidem groſſis reddita per *Mand. Reg. de anno* 1719. *d.* 27. *Jul.* §. *wir wollen* &c.

§. VIII.

Digitized by Google

## §. VIII.

*In furto ſecundo*) In *Saxonia*, ſi primum vel ſecundum furtum excedat V. thaleros, & hi thaleri non pro 24. groſſis, ſed pro ſpeciebus computantur; ſi tamen infra decem thaleros, fuſtigatio; infra quinque autem thaleros, carcer vel temporalis relegatio invenit locum; *Conſt. Elect. 32. P. 4. §. ferner.*

## §. IX.

*Tertium furtum*) Singulare eſt in *Ordin. Polit. Magdeburg. cap. 71. §. 1.* quod fur ob tertium hoc furtum ſuſpendi non poſſit, niſi bis antea punitus; Stryk. *uſ. mod. h. t.*

*ſuffocari*) Quod in *Saxonia* æque intuitu fœminarum ac maſculorum obtinet.

*proſtant*) vid. Autor noſter *ad Conſtit. Crim. art. 162.* ubi præjudicium.

## §. X.

*Conjugibus*) Ubi actio rerum amotarum inſtituitur.

*Privignum*) vid. *Conſtit. ined. Von dem Diebſtahl der Verwandten.* It. noverca privigno furtum faciens; *l. 3. §. 11. C. h. t.* durante tamen matrimonio novercæ parcendum erit: quia injuria illi facta ad patrem redundaret; *l. 1. §. f. D. de Injur.* Lauterb. *h. t. §. 18.*

*inquilinos*) Hac de re extat *reſcriptum Elect. Brandenb.* FRID. WILH. quod furta domeſtica gravius ſint punienda: quia hæc minus præcaveri poſſunt.

*officio*) i. e. licet fama publica hoc ita ferat. Quodſi tamen ejusmodi factum per modum denun-

Digitized by Google

nunciationis ab illo qui læſus eſt, ad judicem deferatur, tunc omnino inquiſitioni locus datur.

§. XI.

*Adminiſtratores*) Et ſic etiam tutores; *l. 55. D. de admin. tutor.* Et huc pertinent quæſtores, præfecti, qui juxta *Mand. Reg. Sax. Vom anvertrauten Guth*, cui jungas *part. 4. Conſtit. 41.* quæ emendata *de anno 1705. d. 26. Sept.* in *Cod. Aug. part. 3. pag. 323. hodie* ſuſpendi poſſunt, modo jurejurando obſtricti fuerint, & ultra Centum florenos Miſnicos a XXI. Gr. in ſuum proprium commodum adhibuerint; ſi autem infra centum, attamen ſupra quinquaginta, fuſtigatur, & reſtitutio ablati ipſi non ſuccurrit.

§. XII.

*Satisfacit*) Quod mutatum per allegatum *Mand. de anno 1719. §. Wir wollen.* Sic in *Saxonia Elect.* furtum patibulo dignum, ſecundum mand. alleg. merito cenſetur, quod XII. thaleros & XII. groſſos excedit.

*vix operabitur*) Scilicet in caſu *furti triplicati*, quia ille jam habitum furandi contraxiſſe cenſetur, & inde a CAROLO V. vocatur *ein verläumdter Dieb.* In *Secundo* autem furto reſtitutio rei omnino pœnam mitigat: nam ibi reſpiciendum eſt, *wie ſchädlich der Diebſtahl dem Beſtohlnen geweſen*, hoc tantum, quantum ipſi non eſt reſtitutum. Si fur ultro reſtituat ablata, *Conſt. El. 32. part. 4. in fin.* licet enim totum reſtituere nequit, modo tantum, ut non ultra V. ſolidos quid ſuperſit; hinc in *Saxonia* juxta *Mandat. de anno 1719.* non ſemper reſtitutio liberat a pœna, ſed tantum, quando confeſſio

NB. ante reſponſionem ad articulos inquiſitionales facta, & alter illi furtum remittere velit; poſt reſponſionem ad articulos, reſtitutio nullo modo conſideratur.

## Vſus fori Germanici.

Quamvis *Conſtitutio Criminalis* in puniendis furibus regulam præſcripſerit: attamen multis in locis proteſtantium per *leges provinciales* hæc pœna aut mitigatur, aut augetur, uti in Ducatu *Magdeburgico*, ubi *fures ſimplices* nunquam capitaliter puniuntur, niſi ſequentia concurrant: ſi 1) furtum ſit ſupra 20. thaleros; 2) fur jam bis furatus ſit, ac bis punitus; 3) furtum non reſtituatur, vel remittatur, uno deficiente fuſtigatur & relegatur; & uti *Chriſtiani* hoc in delicto puniuntur, *Judæi* quoque pari pœna afficiuntur. Ultimum in *Germania* ubique receptum, niſi lex provincialis, uti in *Elect. Sax.* aliter ſancit: quod reſtitutio ablatorum pœnam haud mitiget; ſi vero plures furtum commiſerint ſimul, quantitas reſpectu ſingulorum eſt computanda, ut non ſpectetur, quid ſinguli actu conſecuti ſint, ſed quanta fuiſſet eorum rata, ſi res furtiva aut æqualiter aut inæqualiter diſtributa fuiſſet.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs ihm *Paulus* ſeinen ſchwartzbraunen Hengſt, welcher 80. Rthlr. werth, öffentlich und im Beyſeyn ſeines Hirten-Jungens, der ihn auch *angeſchrien*, von der Weyde weggeritten, und alſo diebiſch entwendet. Ob er nun wohl hierdurch die *vierfache Wiedererſetzung* verwircket, auch auſſer dem das Pferd in natura auszuantworten verbunden, ſo hat er ſich doch hierzu nicht bequemen wollen. Derowegen er zu-

kla-

klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermitfordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* nicht nur das libellirte Pferd wieder auszuantworten, ſondern auch deſſelben *vierfachen Werth*, ſamt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MLXII - MLXXI.*

Conf. *Cph. Phil.* Richter. *diſſ. de Furtis. Jen.*

# Lib. XLVII. Tit. III.
# De
# Tigno juncto.

*Inſtit. Lib. 2. tit. 1. §. 29.* *Cod. Lib. 3. tit. 32. Leg. 2.*

## Connexio.

DIctum hactenus fuit *de furtis in genere*, nunc ſequuntur quidam *ſpeciales* Tituli & actiones de furto, quarum ſpecies prima eſt *furtum tigni juncti.*

## §. I.

*Tigni*) e.g. lapides, tegulæ, calx, ligna, arena, pedamenta &c.

*furtivum*) Si non furtivum, datur actio in factum ad veram tigni æſtimationem reſtituendam, & etiam ad duplum, ut h. l. ſit mixtum, arg. *l. 63. D. de don. inter. Vir.* contra eum, qui junxit, licet non amplius rem poſſideat; emtor vero hac actione non tenetur, nec heres hac actione conveniri poteſt, *l. 1. §. 2. D. h. t.* Meier. *Colleg. Argent. h. t.*

 *th. 6.*

*tb. 6.* quia hæc actio eſt perſonalis, & competit ex delicto.

*actionem*) De tigno juncto.

§. II.

*Junxit*) Etiamſi hoc bona fide fecerit: nam inquirere debuiſſet, cujus illud tignum ſit.

*invitus*) Sed quia eſt res fungibilis, in illam quoque non cadit affectio.

*exhibendum*) Vel etiam *condictione furtiva*, quæ datur contra furem, etiam re conſumta.

*dominium*) Ut præterea bonæ fidei poſſeſſor, qui duplum ſolvit, regreſſum habeat eo nomine adverſus furem, qui ipſi tignum furtivum vendit.

*ſolet*) Excepto fure, ſi hic duplum tigni juncti ſolvere poſſit. Cum tignum ſit res fungibilis & præterea *J. Romano* ſaltem datur actio in duplum, ſi tignum ſit furtivum, *l. 98. §. f. de ſolutionibus*. Thomaſ. *diſſ. de pretio affectionis in res fungibiles non cadente. cap. 3. §. 59. ſqq.*

## Uſus fori Germanici.

Quoad *uſum practicum* notemus, omnem *rapinam*, etiam illam, quæ in privatis ædibus committitur, ſi facta fuerit animo lucrandi, & lucrum ſubſecutum, *capitaliter* puniri; *turbam* autem ac tumultum ad crimen fractæ pacis referri atque eodem modo *capitaliter* puniri. E contra autem, ſi quis ex petulantia quid violenter in aut extra ædes rapuerit, ſine animo tamen lucrandi, hoc tamen *extraordinarie* coerceri; Interim omnia ſimilia delicta violenta ad publica referuntur ſecundum *mores Germaniæ*, & ex officio in illa inquiritur & puniuntur. Attamen ſi quis *tignum furtivum* ſuis ædibus jun-

junxerit, deliſtum privatum committit, *§. 29. J. de Rer. Div.* hinc datur actio de tigno juncto, quandoque *pœnalis*, ſi in mala fide ſit, quandoque *mixta*, ſi bona fide junxerit, & concurrit cum hac actione, præſertim contra malæ fidei poſſeſſorem, rei vindicatio, *l. 23. §. 6. de R. V.* nec non actio ad exhibendum, ad præſtandam æſtimationem, it. actio furti.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, welchergeſtalt *Paulus* ſein Bauholtz, welches er ihm ohnlängſt diebiſch entwendet, und 60 Rthlr. gekoſtet, genommen, und darmit ſein Haus ausgebeſſert. Ob nun wohl *Kläger* den Werth deſſelben vom *Beklagten* wieder gefordert, ſo hat er doch in Güte ſich darzu nicht bequemen wollen. Derowegen er zu klagen bewogen worden, fordert vom *Beklagten* Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen,

Daſs *Beklagter* den Werth der 60. Rthlr. vor dieſes Bauholtz ihme wieder zu erſtatten, ſo wohl alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten abzutragen ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Rotheri *Pract. Act. p. 284.*

## Lib. XLVII. Tit. IV.

# Si is, qui teſtamento liber eſſe juſſus erit, poſt mortem Domini ante aditam hereditatem ſubripuiſſe, aut corrupiſſe quid dicitur.

SI is) Hanc actionem hodieque dari putat Berger. *de uſu action. pœnal. th. 37. §. 3. p. 164.* Thomaſ. *de uſu act. pœnal.*



Digitized by Google

## Uſus fori Germanici.

Quidam vero putant, quod actiones in duplum & quadruplum ab uſu receſſerint, ſine dubio, quia *hodie* mulcta non adplicetur actori, ſed fiſco; hinc parum intererit, an condictio furtiva, vel rerum amotarum inſtituatur.

# Lib. XLVII. Tit. V.

## Furti adverſus nautas, Caupones, ſtabularios.

Vid. ſupra *Lib. 4. tit. 9. Inſt. Lib. 4. tit. 5. §. 3.*

STabularios) Quoties nautæ, caupones, ſtabularii, vel illorum operarii furtum fecerint in rebus illatis, toties contra nautas, caupones &c. datur *actio in factum ex hoc tit.* ad duplum rei ablatæ. Contra exercitorem vero ipſum navis non datur hæc actio, ſed ordinaria actio furti; *l. un. pr. & §. 2. D. h. t.* Quoad cætera convenit fere in effectu cum actione quam habuimus Tit. *nautæ, caupones &c.*

*elegit*) Et in eligendo negligentiam admiſit.

*ad ſimplum*) Promtior eſt illa actio ad ſimplum ex quaſi-contractu: quia non teneor probare, quis abſtulerit, ſed tantum, quid in diverſorium intulerim, v. g. *ein Coffre, und ich beſchwere, was darinnen geweſen.*

*factum*) Ad poſtarum præfectos etiam extendi hanc actionem, præjudiciis confirmat Stryk. *de action. forenſ. inveſtig. ſect. 1. membr. 9. §. 34.*

Uſus

## Uſus fori Germanici.

Sunt quidam, qui Edicti hujus rigorem, ut dicunt, in judiciis plane ceſſare defendunt, ex ratione, quaſi Jura *Romanorum* ad noſtros nautas, caupones, & ſtabularios & aurigas extendi adſerunt, licet publica autoritate cauponam, navim vel ſtabulum non exerceant. Aſt ſicut illi petunt id, quod in quæſtione agitur, cum edictum magis æquitate, quam rigore ſe commendet: ita hi immemores ſunt brocardici, quod habetur in *l. 14. ff. de leg.* unde tutius agit ille, qui mediam ſequens ſententiam ſibi perſvadet, quantum ad nautas & reliquos, publice hanc profeſſionem exercentes, attinet, contra hos *actionem de recepto*, ut rei perſecutoriam, perpetuam, & in ſimplum, cum Privilegiis a Prætore conceſſis, adhuc *hodie* competere; alios vero, qui extra ordinem gratis, vel pro mercede viatores recipiunt, v. g. tempore nundinarum, coronationis, inaugurationis, civili tantum actione; add. Stypmann *de Jure maritimo*.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet und ſaget kürtzlich, daſs er geſtern bey *Paulo zum güldenen Hahne* eingekehret, und ein Pferd vor 40. Ducaten mit dahin gebracht, welches *Beklagtens* Knecht diebiſch entwendet. Ob nun wohl *Beklagter* ſolchen Diebſtahl wieder zu erſetzen verbunden: ſo hat er ſich doch hierzu nicht bequemen wollen. Dahero er zu klagen bewogen worden, bittet auch, nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 40. Ducaten vor ſein Pferd, nebſt allen verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.



Digitized by Google

## Lib. XLVII. Tit. VI.

# Si familia furtum feciſſe dicetur.

§. I.

SI *familia*) i. e. ſervi furtum fecerint.

*feciſſet*) Duplum pœnæ nomine, & ſimplum nomine condictionis furtivæ.

### Uſus fori.

Si ſervi furtum fecerint, datur actio prætoria, certa qualitate aucta, contra ipſum dominum, ad hoc, ut vel pœnam furti præſtet, vel familiam i. e. ſervum noxæ dedat; Eadem ratione in caſu damni injuria dati competit *actio L. Aquiliæ*, per extenſionem a JCtis factam, ob identitatem rationis; *l. 1. pr. h. t. l. 32. ad L. Aquil.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MLXXII.*

## Lib. XLVII. Tit. VII.

# Arborum furtim cæſarum.

SUb hac *Rubrica* ellyptica iterum intelligitur actio; vocabulum autem *arbor h. l.* denotat etiam *vitem*, *virgas ſaligneas*, *ſtirpes*, licet e ſeminario: modo radices egerint; *l. 3. §. 3. D. h. t.* Lauterb. *h. t.*

§. I.

*Furtim-arbores cædit*) Si plures cæciderint, contra ſingulos datur in ſolidum, *l. 6. pr. D. h. t.* Contra heredes non datur: quia eſt pœnalis; attamen perpetua: quia imitatur actionem furti; *l. 7. §. 6. D. h. t.*

*arbo-*

*arborem*) Si vero animo furandi ligna cæciderint, *diſtinguendum*: an ex ſylva furatus ſit? & pœna extraordinaria locum habet; Carpz. *pr. Crim. part. 2. qu. 83. n. 24.* Si vero ex area noſtra vel ex loco ante portam electo, in quo ligna poſita ſunt, ea furtim ablata ſunt? obtinet pœna furti Ordinaria, *Conſt. Crim. art. 168. Conſt. Elect. 37. part.* 4. raro tamen ultra fuſtigationem extenditur; Eckold. *h t.* *§. 4.* conſiſtit enim in incertitudine Corporis delicti.

## Uſus Fori.

Actione arborum furtim cæſarum conveniri poteſt is, qui arbores alienas furtim cædit, in duplum; ad quod æſtimandum omne intereſſe duplicatur; *l. 8. pr. h. t.* deducto tamen prius tigni cæſi pretio. Si quis *vites* cæciderit, tanquam latro criminaliter punitur; *l. 2. h. t.* add. *Conſt.* CAROL. V. *art. 68.* Carpz. *p. 4. Elect. Conſt. 37.*

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget klagend kürtzlich; wie daſs *Paulus* ſich unterfangen, ſeine auf ſeiner Wieſen ſtehende 200. Weyden des Nachts heimlicher Weiſe zu köpffen, und ihm das Holtz davon, ſo zum wenigſten 20. fl. werth, zu ſtehlen. Wann dann *Beklagter* zu keiner Erſetzung in Güte ſich verſtehen will: als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 20. fl. vor das Holtz wieder zu erſetzen, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu reſtituiren ſchuldig. Er werde auch hierüber andern zum Abſcheu billig beſtraffet.

Deſuper &c.



Digitized by Google

# Lib. XLVII. Tit. VIII.

# Vi bonorum raptorum, & de turba.

*Inſt. Lib. 4. tit. 2. Cod. Lib. 9. tit. 33. Cauſ. 14. qu. 5. Extra Lib. 5. tit. 17.*

§. I.

R*Apina*) Germanice: *ein Raub*; barbare dicitur: *Robbaria*, & *Graſſatio*; Carpz. *p. 4. conſt. 35. def. 4.* & *prax. Crim. qu. 90.* & *p. 4. C. El. 35. §. ſ.* eſt Contrectatio violenta, rei alienæ mobilis, palam, animo lucri faciendi facta, *l. 2. pr. D. h. t.* Ex *rapina* datur actio vi bonorum raptorum, & conceditur illi, cujus intereſt, rem raptam non eſſe, ejusque heredi, adverſus raptorem, *intra annum*, ad quadruplum, *poſt annum* ad ſimplum; *pr. Inſt. h. t.*

*poſſeſſoris*) Non quidem ſic proprie rapina committitur; interim ea propter, quod per vim rem ſuam abſtulerit, dominium ejus amittit; *l. ſi quis in tantum 7. C. unde vi.*

§. II.

*Raptorem*) Raptores audiunt: *Straſſen-Räuber*, *Freybeuter*, *Schnaphähne*, *Buſchklöpffer*; Gallice, *Voleurs*: quia huc & illuc quaſi volant, & hominibus vim inferunt. In mari ſunt *piratæ*, *See-Räuber*, *l. 3. §. 1. in fin. D. Naut. Caup. ſtabul.* *Raptores* in viis non regiis, ſed publicis; *prædones*, homines in viis publicis ſeu regiis ſpoliant: qui diverſo modo puniuntur.

*amplius*) Ergo ſi jam duplum conſecutus ſum actione *vi bonorum*, ad ſupplementum quadrupli adhuc

Digitized by Google

adhuc agere poſſum actione *furti:* quia diverſæ actiones eatenus ſe non excludunt, quatenus in altera quid amplius, per *dict. leg. 8. §. 3. D. de furt.*

§. III.

*Non frequentatur*) Quod tamen aſſerit Berger. *de uſu action pœnal. th. 39. p. 108.*

*Rotæ imponitur*) De coacta & violenta permutatione *quærunt*, utrum quoque eodem modo ſit punienda? *Diſtinguunt*, ſi violentus aggreſſor talem rem alteri tradit, quæ *nullam proportionem* habeat cum accepta, tunc pœna *gladii* locum invenit; ſi vero aliqua adeſt *proportio*, pœna *relegationis* ſolum dictitari ſolet; Carpz. *Pr. Crim. part. 2. qu. 91. n. 7. & ſeq.*

*contunditur*) Si crucifragium *ſimpliciter* dictatum, primo ictu cervix latronis contunditur, quod vocant: *von oben rädern.* Nam in pœnalibus in dubio in mitiorem partem facienda interpretatio. Sed ſi circumſtantiæ delictum adgravant, primum crura, & brachia franguntur, antequam cor vel caput contundatur, & hoc dicunt: *von unten auf rädern.* Utroque caſu corpus rotæ in via publica illigatur; Carpz. *loc. cit. Qu. 128. n. 66. ſqq.*

§. IV.

*Quindecim*) Hæc differt a *rixa*, quæ eſt duorum, trium vel quatuor; *l. 4. D. h. t.* & a coactione, *l. 2. §. 6. D. h. t.*

*quatuor*) Rhetius: *de miſericordia intempeſtiva, cap. 5. n. 135. ſqq. Frf. 1679.*

## Uſus fori Germanici.

Quod ad pœnam criminalem attinet, ex *Conſt. Crim. Car. V. art. 126.* raptores doloſi & deprædatores,

Digitized by Google

tores, non ſpectata quantitate ejus, quod ereptum, ultimo ſupplicio puniuntur, quamvis delictum iteratum non ſit; neque aliud in *Saxonia* conſtitutum eſt. Si damnum in *turba* doloſe datum ſit, coercetur actione in duplum intra annum, poſt annum vero in ſimplum; *l. 4. h. t.* quod autem per *mores* abrogatum, ſed criminaliter agitur. Et quemadmodum furtum, ita & rapina *moribus noſtris* gladio feritur; graſſatorum cadavera præterea rotis in via publica illigantur, latrones crurifragio puniuntur; *Conſt. Crim. Carol. art. CXXVI.* & arg. *Art. CXXX.* confer. Heinecc. *Elem. jur. Germ. Lib. 2. tit. 20. de rapinis.*

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, daſs, als er geſtern Abends von dem *Marco* um 10. Uhr nach Hauſe gehen wollen, *Sejus* ſich unterſtanden, ihme ſeinen ſcharlachenen Mantel, welcher mit ſilbernen Treſſen bordiret, und 80. Rthlr. werth, mit Gewalt vom Leibe zu reiſſen, und darmit darvon zu lauffen. Ob nun wohl *Kläger* vermeinet, es werde *Beklagter* ſeinen Fehler erkennen, und ihm ſofort den Mantel reſtituiren: ſo hat er ſich doch deſſen bis dato verweigert. Dannenhero er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* den libellirten Mantel, auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig. Er werde auch, andern zum Abſcheu, hierüber billig beſtraffet.

*Chr.* Taubmann. *diſp. de Turbatoribus Pacis publicæ. Vitemb.*

Lib.

# Lib. XLVII. Tit. IX.
## De
# Incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata.

*Cod. Lib.6. T.1. Lib. 18. & ſeq. Auth. extra Lib. 5. T. 17. c. 15.*

L*Ocum habet*) Non ad quadruplum, ſed ſimplum, i.e. rei perſecutionem, ſaltem datur, & pœna magiſtratui relinquitur. Præterea criminali perſecutioni ad pœnam publicam pro gravitate delicti imponendam, locus eſt *l. 1. §. 1. h. t.*

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Tullius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, wie es ohnlängſt in ſeinem Hauſe gebrennet, und damals *Paulus* als ein guter Freund gekommen und mit auszuräumen vorgegeben, auch in ſolcher Noth *Klägers* eiſernen Kaſten, darinnen 2000. Rthlr. geweſen, mit ſich genommen, wie ſolches *Sejus* auf Verlangen eydlich erhärten kan. Ob nun wohl nach gelöſchtem Feuer *Kläger* alſofort zu *Beklagtem* geſchickt und den Kaſten mit dem Gelde wieder holen laſſen wollen; ſo hat er doch gemeldet, wie er von demſelben nichts wiſſe. Derowegen er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* den libellirten Kaſten mit denen 2000. Rthlr. wieder auszuantworten, ſo wohl auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten ihm zu erſtatten ſchuldig, er werde auch hierüber wegen ſolcher Vermeſſenheit, andern zum Abſcheu, zu gebührender Straffe billig gezogen &c.



Digitized by Google

# Lib. XLVII. Tit. X.
## De
# Injuriis & famoſis Libellis.

*Inſt. Lib. 4. Tit. 4. Cod. Lib. 9. Tit. 35. & 36. cauſ. 15. qu. 1. c. 2. Extr. Lib. 5. Tit. 36.*

## Connexio.

SEquitur nunc *tertia* ſpecies delictorum.

### §. I.

*vel verbis*) dicitur *verbalis*, quæ fit verbis: & iterum vel *ore* prolatis, v. g. ſi quis ſacerdotem nominavit: *du Pfaffe*, it. perſonam honorabilem tuiſando, *dutzen*; vel in *ſcriptis*: ſcripta injuria eſt, ſi quis contumelioſe de aliquo ſcribat, *l. 5. & 9. D. h. t.* Cujus ſingularis *ſpecies* eſt *famoſus libellus*, ſi alicui certa & famoſa crimina in ſcriptis objiciuntur; *l. un. C. de famoſ. libell.* Conſt. Crim. *art. 110.* In *praxi* requiritur nominis omiſſio, Carpz. *P. 2. Qu. 98. n. 36.* Ejus autem famæ, cui falſo famoſus libellus objectus fuit, nulla infertur macula; *d. l. un. in fin. C. de famoſ. libell.*

*verberatus*) *braun und blau geſchlagen.*

*pulſatus*) *nur in etwas geſtoſſen.*

*geſtu*) Huc etiam pertinet *adminatio*, vel manu, vel baculo, vel gladio (*Stock aufheben, Degen ucken*) vid. Tabor. *in armam. Juſtin.*

### §. II.

*ex adfectu facientis*) ſeu injuriantis, qui alias delicta perpetrare poteſt. Quædam autem perſonæ injuriam inferre non præſumuntur, niſi de animo injuriandi liquido conſtet, v. g. ſacerdotes, arg. *l. 15. §. 38. D. h. t.* Carpz. *L. 3. def. 100. n. 8.* Si ve-

vero perſonam pro concione, ſine privata admonitione, publice *vel* nominent, *vel* ita perſtringant, ut omnes intelligant, de quo ſentiant, ſacerdotes injuriarum tenentur, *Rec. Imp. de anno 1530. §. Wir haben verſ. die Prediger.*

*verſatur*) ergo tenentur de omni eventu.

§. III.

*utitur*) in præſentia honeſtarum fœminarum.

*figit*) Vid. Borghold. *de Conſuet. Feudor. p.* 557. notetur verſiculus:

*Viſus, alloquium, tactus, poſt oſcula factum.*

Muller. *de oſculo nocivo. Roſtoch. 1704.* Petr. Müller. *de oſculo ſancto. Jen. 1675.*

*Pagenſtecher*) Idem dicit Schœpfer. *ad h. t.* utriusque tamen aſſertum *hodie* non habere uſum, docuit Thomaſ. *ad h. t.* quia ceſſat præſumtio animi injuriandi. *Exceptio* tamen in caſu, ſi vilis perſona v. g. *ein Laquay* fœminam honeſtam oſculetur; hinc dubitatur: *an juvenis injuriarum tenetur, qui virgini invitæ oſculum rapit?* quod *Lipſienſes* affirmative deciderunt, teſte Strauchio *exerc. 19. th. 14.* quod a Cothmanno confirmatur *V. 1. Reſp. 15. n. 168.* ubi extraordinarie punitus eſt.

§. IV.

*contrarium*) ab injuriante.

*ab alio audiviſſe*) propalator enim eadem pœna affici ſolet, qua injurians, niſi probet injurias referens, injuriandi animum abfuiſſe. *Diſtinguendum* tamen *inter* relationem ſimplicem, e.g. *Wenn einer einem mit allen Umſtänden etwas referiret;* v. g. *das und das iſt da und da von ihm raiſonniret worden*, talis injuriarum non tenetur; & *inter* aliam re-

Digitized by Google

relationem; *wenn einer einem e. gr. in einer ganzen Compagnie etwas beſchuldiget; v. g. es kommt ein Handwerck zuſammen, und einer ſpricht, es iſt ein unehrlicher Meiſter unter uns, der iſt ein Dieb: dieſem hilſt es nicht. wenn er ſich entſchuldiget, er hätte es von einem andern gehöret*; Berlich. *P. 5. Concl. 65.* Nam injurias ab alio auditas proferens famam non minus lædit, ac ipſemet autor, eas falſo cogitans atque manifeſtans; Coler. *P. 1. Dec. 161.*

*debebat*) Niſi dubitanter & relative tale quid dixerit; Hertius *Lib. 1. Par. 98.* Thom. *Caſibus Jur. P. 3. C. 5.*

*probetur*) Inde in *Saxonia* frequens eſt exceptio veritatis, ſuper qua mox alteri (injuriato) juramentum deferri ſolet; ubi tamen eſt *cautela* pro actore, ut urgeat, ſibi diem & menſem exprimi, ubi tale quid commiſerit, quo conſcientiam per probationes defendere poſſit.

§. VI.

*Sacerdotes*) *prudentia theologica* eſt, conſtringere in genere.

*magiſtratus*) ignominioſum aliquid decernens *regulariter* injuriarum non tenetur: quia fecit animo juſtitiam adminiſtrandi; nam juris executio non patitur injuriam, *l. 116. §. & D. de Reg. Jur.* & in dubio pro judicis fide eſt præſumtio, *l. 2. C. de. offic. jud.* niſi modum & limites excedat; *l. 32. D. h. t.*

*præceptores*) verbis vel verberibus corrigentes diſcipulum; *regulariter* de illis animus corrigendi præſumitur, *l. 5. §. ult. D. ad Leg. Aquil.* niſi in caſtigando modum exceſſerint.

*in-*

*judiciorum*) h. e. magiſtratus via facti procedit, neglecto judicis ordine.

§. VII.

*non ſentiant*) Injuria infertur agendo; ergo ibi requiritur intellectus, ſive propoſitum, ſed in illo, cui infertur, ſufficit, quod contra jus aliquod patiatur. Sunt enim non ſolum non conſentientes, qui expreſſe diſſentiunt, ſed illi quoque, de quibus probabiliter præſumitur, eos non fore conſenſuros, ſi intelligerent, quid agatur; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 8.*

§. IIX.

*volenti ergo*) quatenus velle poteſt.

*privata*) Nemo ad inſtituendam actionem injuriarum compellitur.

§. IX.

*pater*) & filius habentur pro una perſona.

*uxori illatas*) quia uxor ſequitur dignitatem mariti.

*uxorem*) ut in ſpecie ſciverit; utrum *Caji* uxor ſit, an *Titii*, non requiritur: quia utrobique injuria adeſt. *Ratio:* defendi uxores a viris, non viros ab uxoribus, æquum eſt, *§. 2. Inſt. h. t.*

*ſponſæ*) modo alter ſciverit, ſponſam eſſe. *Ratio:* quia cingenda habetur pro cincta.

*vocetur*) *quæritur:* An abſente marito uxor retorqueri poſſit? *Reſpondetur:* tolerari poteſt, ſi in continenti fiat, ſed de jure negatur: cui enim non competit Jus agendi propter injurias, illi nec competit jus retorquendi; quia retorſio eſt juxta *mores* loco actionis, & inde maritus, non obſtante retorſione uxoris, actione adhuc injuriarum agere poteſt. It. Si quis maſculum vel puellam impudi-



Digitized by Google

cos facere voluit, vel pudicitiam eorum attentaverit, injuriarum tenetur, licet deficiat animus injuriandi, ſed ſolum libidinem explendi ipſi animus fuit, *l. 9. §. fin. & l. 10. D. h. t.* quod tamen limitatur per *l. 15. §. 15. D. h. t.* ſi puella habitu meretricio inceſſerit.

§. XI.

*Eſt prætori*) Civiliter datur injuriato, adverſus injuriantem, ad æſtimationem injuriæ, ſibi adjudicandam, *§. 7. Inſt. h. t.* Hoc caſu *injuriatus* injuriam æſtimat, poſtea judex eam moderatur; *d. §. 7. l. 17. §. 2. D. h. t.* Sed quo liberaliores ſunt actores in æſtimatione, eo tenaciores ſunt judices in adjudicatione. Quæ *actio* autem *æſtimatoria* in *Saxonia uſu eſſe deſiit* juxta *Mand. de privata vindicta*; hic enim per modum denunciationis injuriæ tractantur, cum quo Ducatus *Magdeburgenſis* convenit.

*§. 7. Inſt. h. t.*) quæ actio non datur heredi: quia ad meram vindictam tendit, nec contra heredes; *§. 1. Inſt. de perp. & temp. act.* niſi lis ſemel conteſtata fuit: quia litis conteſtatio habet effectum quaſi-contractus; actiones vero ex contractu deſcendentes ſunt tranſitoriæ in heredes, active & paſſive.

*illatas una*) ſi plures actiones intulerint, adverſus ſingulos in ſolidum experiri licet; *l. 34. D. h. t.* quia in delictis beneficium diviſionis locum non habet.

§. XII.

*injuriam*) realem.

*turbaverit*) ſola contradictio relegatione, fuſtigatione &c. punitur. *tol-*

Digitized by Google

*tollit*) quia utrobique pœna petitur, & neutra ex his eſt rei perſecutoria; ſolet tamen magiſtratus ex officio, in ſententia ſuper actione æſtimatoria illata, pœnam quandam adjicere.

§. XIII.

*ex lege Cornelia*) Hæc actio datur illi, qui verberatus vel pulſatus eſt, aut cujus domum alter vi intravit, adverſus pulſantem, aut verberantem, vel vi introeuntem, ad pœnam vel civilem, vel criminalem; *l.5.pr.D.h.t.*

*civili*) & hinc non anno, ſed XXX. annis exſpirat, ſi *civiliter*; & XX. annis, ſi *criminaliter*, agatur.

§. XIV.

*ad recantationem*) eſt perſonalis, civilis, rei perſecutoria (ex judicio vulgi, non vero in ſe conſiderata) & datur injuriato, adverſus injuriantem, ad revocanda hæc dicta, & læſam quaſi famam aperte reſtituendam; Eckold. *h.t. §.23.* In *praxi* diſtinguitur inter *revocationem* propter injurias atroces; *deprecationem* propter vitia corporis; & *declarationem* ob levidenſes injurias, pronunciatur.

*habetur*) ſed minus recte. Nam 1) privatus privato famam eripere nequit, & ſi eriperetur, non tamen tranſiret ad injuriantem, ſed periret. Imo ſi etiam 2) ad eum tranſiret, tamen actio rei perſecutoria non competeret, quippe quæ tunc demum competit, ſi nobis aliquid abeſt e patrimonio; *l.35. de Obl. & Act.* Bœhmeri *diſſ. de iniquitate & injuſtitia actionis injuriarum c.3.§.19.ſqq.*

*ſolet*) quæ hic remedia adducta ſunt, *gradu*

*differunt:* minus eſt, *eine Ehren-Erklärung;* plus *eine Abbitte;* maximum vero *der Wiederruff.*

*atroces*) Declaratio honoris etiam non liberat, ſi actor æſtimatorie agit; ſed pertinet ſolum ad caſum actionis & ad palinodiam.

§. XV.

*retorſionem*) quæ eſt injuria nobis illata in retorſionem in continenti facta rejectio. Quatenus defenſionis terminos non excedit, tolerari poteſt: quia vim vi in continenti repellere licet. Per *Dec. El. 85.* approbata eſt.

*Flinckelthaus*) Non ſunt *confundenda*, quod retorſio ſit illicita, & tamen effectum juris habeat, ut ſcilicet actionem injuriarum tollere poſſit; ob rationem, quæ habetur in *l. viro 89. D. ſoluto matrim.* quia paria delicta inter ſe compenſantur; compenſato autem delicto civiliter amplius agi nequit.

§. XVI.

*remiſſione*) quæ vero ad ea non extendenda, quæ fiunt ex honeſtatis neceſſitate, vel ex officio v. g. ſi iniurians & injuriatus in uno Collegio invicem vivunt & ſic huius intuitu colloqui illos oportet, ſicque *coacte* colloquuntur (*auf Hoff-Recht*) tacite iniuriis non renunciant, ut communis ſalutatio in publico; Peretz *cit. loc.* propinatio in convivio, Struv. *ad h. t.* Berlich. *Part. 5. Concl. 70. n. 18.* Quoties vero iniuriatus cum iniuriante actum ſingularis familiaritatis exercet, toties iniuria cenſetur remiſſa; Carpz. *P. 2. Q. 97. n. 50.* quod reſtringunt usque ad factam litis conteſtationem, ſi hi actus interceſſerint; hinc *cautela*, quod iniuriatus ab initio proteſtetur in ſcriptis,

Digitized by Google

ptis, hancce converſationem nullum ipſi præiudicium facere, & actionem iniuriarum ſalvam manere debere.

*colligitur)* In *Saxonia Electorali* omnes proceſſus iniuriarum ſolennes ſunt ablati, una cum remedio retorſionis; *Mand. de Duellis 1720. §. 22.* Mencke *Obſervat. circa proceſſ. Sax. quæ cauſæ injuriarum ex Mand. Reg. 1712. peraguntur. Witteb. 1720.* Putoneus *Band 4. Enunc. 44. p. 154. P. 4. C. Elect.*

## §. XVII.

*Suppreſſo nomine)* i. e. nomine nullo, vel tamen falſo adſcripto. Sed etiam huius criminis *hodie* reus eſt, licet nomen adſcripſerit, propter verba *Ord. Imp. polit. de an. 1577. tit. 25. 42. §. 3. Er habe ſeinen Namen unterſchrieben oder nicht.* Finckelth. *obſ. 38.*

*Manifeſtavit)* Nec excuſatur etiam, ſi mox iudicem adierit & illi libellum obtulerit: nam hoc ſæpius ipſe Autor famoſi libelli facere ſolet, ut ſe liberet a ſuſpicione. Deinde oblatio, iudici facta, eſt honeſta propalatio; unde offerens iuramento purgatorio conſtringi poterit; an non ipſe Autor ſit, aut ſciat, quis fecerit? Cæterum typographi huiusmodi libellos famoſos excudentes omnibus exemplaribus & privilegio libros excudendi privantur & arbitrarie puniuntur; Lauterb. *h. t. §. 70.*

Quoad uſum juris Saxonici Electoralis notandum quod filiofam. nupta pro perſona ſui juris habeatur; arg. *L. R. L. 1. a. 31.* adeoque patri ejus denegabitur iniuriarum actio, uti reſp. *F. J. L. M. Aug. 1706.* In *Saxonia Electorali* actio *æſti-*

*matoria* eſt abrogata, & in eius locum ſucceſſit *der Rügen-Proceſſ.* Mand. *Reg. de Duell. de anno 1712. §. 22.* Iniuriæ *reales* leviores, quarum coërcitio ad inferiorem jurisdictionem pertinet, præſcriptione annali tolluntur; *P. 4. C. El. 46. §. alſo* & præiud. *F. J. L. M. Aug. 1714.* Quod *hodie* in extraordinaria criminali perſecutione a parte accuſatoris ſemper, a parte rei autem, cum ad pœnam corporis afflictivam pervenire nequit, procurator admittatur, conf. *P. 4. C. El. 42. §. darüber. Mand. Reg. de Duellis de anno 1712. §. 22.* hoc tamen mandatum, vi declarationis *de dato 4. Mart. 1716.* procuratorem excludit. Tollitur annali præſcriptione ob iniurias non nimis atroces, *L. R. L. 1. a. 31. P. 4. C. El. 46.* ſive poſt denunciationem, ceu pron. *F. J. L. M. Jun. 1709.* ſive ex officio per inquiſitionem, procedatur, uti reſp. *F. J. L. M. Sept. 710.* Remedium *mixtum* ob iniurias eſt imploratio officii Judicis ex *Ord. Polit. El. de anno 1661. t. 5.* it. Denunciatio ex *Mand. Reg. de anno 1712. §. 22. Hodie* vero juxta dictum *Mand. Reg.* obſervatur *der Rügen Proceſs.*

Quando *Jure Sax.* Actio ex *L. Cornelia* præſcribatur, vid. *P. 4. C. El. 46. §. ſo viel.* Iniuriæ reales leviores anno præſcribuntur, arg *L. R. L. 3. a. 31. d. C. El.* etiam poſt *Mand. Reg. de Duell. §. 22.* pron. *F. J. L. M. Mart. 715.*

Actio *ad palinodiam* nec non *retorſiones* in Sax. per *Mand. reg. de Duellis de anno 1712. §. 22.* abrogatæ ſunt; quod Mandatum locum dedit *dem Rügen-Proceſs.*

*Recantatio* autem intra annum peti poteſt, arg.

arg. *L. R. L. 3. a. 31. P. 4. C. El. 46.* Mand. *Reg. de anno 1712. §. 22.* Quoad famoſum libellum, & quod ibi pœna talionis obtineat, vid. *O. C. a. 110.* & *P. 4. C. El. 44,* Pro affini agnoſcit delictum Typographorum, ſculptorum, pictorum &c. de his vid. *Ord. Pol. de anno 1577. Tit. 35. §. 2. 3. P. 4. C. Elect. 44.*

## Vſus fori Germanici.

### §. I.

*Injuriam* omnes quidem *inferre* poſſunt doli capaces, adeoque etiam Magiſtratus, nec non Miniſtri Eccleſiæ, quoties ſcilicet de animo iniuriandi evidenter conſtat. Nihil autem intereſt, ſive quis habuerit animum iniuriandi hanc præciſe perſonam, ſive aliam: nam error in perſona commiſſus ab actione iniuriarum non liberat; cum ſufficiat, quod in genere dolus adfuerit, *l. 18. §. 3. h. t.*

### §. II.

*Ad vindicandam* vero injuriam competit: 1) *actio æſtimatoria*, quæ prætoria eſt, & mere pœnalis, indeque intra annum ratione initii utilem, ſeu a tempore ſcientiæ, ſive a die evomitarum injuriarum computandum, inſtituenda. Injuriam paſſus eandem æſtimat, ac ſibi æſtimationem adjudicari petit. Judex deinde condemnaturus reum, ſummam in libello expreſſam, pro ratione circumſtantiarum, temperat ac moderatur. Deinde datur quoque; 2) *actio ad palinodiam* ſeu *recantatoria*, quæ eſt civilis, moribus introducta, & rei perſecutoria; cum id perſequatur, quod famæ & exiſtimationi noſtræ, opinione hominum, detractum eſt. Unde conſequitur, eandem, ſecundum principia juris

communis, cum æſtimatoria actione ſimul in eodem libello cumulari poſſe; cum altera pœnalis, altera rei perſecutoria ſit, quæ tamen cumulatio in foro *Saxonico* locum non habet.

§. III.

*Durat actio ad palinodiam*, tanquam civilis 30. annos. Neque vero Judex palinodiam ab actore petitam reo condemnato ob quamcunque injuriam injungit: ſed tum demum, ſi atrox ſit; alias loco palinodiæ ſimplicem deprecationem & declarationem honoris, (*eine Abbitte und Ehren-Erklärung*) ſubſtituit. Præterea cum ignominioſum haberi ſoleat, injuriam publice recantari, præſertim cum ejusmodi recantatio multis in locis ignominioſo actu fieri ſoleat; inde reus ad palinodiam condemnatus reſervationem honoris urgere ſolet, quæ fieri conſvevit hac formula: *daſs er einen öffentlichen Wiederruff, iedoch ſeiner Ehren unbeſchadet, zu thun, ſchuldig.*

§. IV.

Competit: 3) actio ex *L. Cornelia* ob certas injurias reales, ſi quis nempe pulſatus, verberatus, aut domus alicujus per vim introita ſit, ad pœnam etiam civilem. *l. 37. §. 1 h. t.* Quo caſu ſi civiliter agatur 30. annis, ſi criminaliter 20. annis eidem præſcribitur. Datur 4. *extraordinaria perſecutio injuriæ ad pœnam criminalem*, reo, Judicis officio, irrogandam. Quæ extraordinaria criminalis perſecutio hodie, inprimis in *foro Saxonico*, cum actione civili cumulari ſolet. Quodſi tamen quis propter levem injuriam animo iniuriandi fuſtigationis pœnam reo imponi petat, novæ iniuriarum actioni lo-

Digitized by Google

locus eſt. Competit 5) *retorſio*, per quam iniuriæ *verbales* (nam in realibus locum ea non habet) in ipſum iniuriantem, honoris tuendi cauſa, privata auctoritate, in continenti, rejiciuntur. Quæ *moribus* approbata per eamque actio iniuriarum excluditur, ob exceſſum tamen, in retorquendo admiſſum, actio iniuriarum locum habet.

§. V.

Sicuti etiam *retorſio caute* fieri debet, ne nova iniuria hinc oriatur: Illud etiam obſervandum eſt, quod *Jure Civili* mutuæ iniuriæ inter ſe compenſentur, in foro *Saxonico* autem utrinque actioni iniuriarum locus ſit.

§. VI.

*Famoſus libellus* autem eſt iniuria ſcripta, qua delictum certum & famoſum, omiſſo Autoris nomine, alicui obiicitur, & in populum ſpargitur; cuius pœna *Jure Civili* ultimum ſupplicium eſt; *l. un. C. de famoſ. libell.* *Hodie* arbitraria eſſe ſolet, ut pro gravitate circumſtantiarum ad fuſtigationem, & famoſus libellus manu carnificis feralibus flammis abſumi ſoleat; Brunnem. *ad l. ult. C. de requir. reis.* conf. Heineccius *in Element. Juris Germ. L. 2. T. 22.* imo aliquando ad ultimum ſupplicium extendi poſſit, v. g. ſi in perſonam principis ad turbandum reipublicæ ſtatum famoſus libellus confectus ſit. Qui *propalat* famoſum libellum, & ipſe huius criminis reus ſit, ſed mitius quam auctor punitur. Retorſioni hic locus non eſt, ſed actioni recantatoriæ, nec non æſtimatoriæ, elective, deficientibus duellorum edictis, inhærendum.



Digitized by Google

# Vſus forenſis formularis.

P. P.

*Silvia* erſcheinet cum Curatore *Titio* und ſaget zu Anbringung ihrer Klage kürtzlich, wie daſs ſich *Marcus* den 15. Febr. a.c. auf öffentlichem Marckte unterfangen, ſie grauſam zu ſchimpfen, und ungeſcheuet zu ſagen, daſs er zu unterſchiedenen malen *bey ihr geſchlafen, und auch manchmal gewachet.* Wann dann dieſes eine abſcheuliche Injurie, welche ſich Klägerin alſofort zu Gemüthe gezogen, und lieber 900. Thl. aus ihrem Vermögen entrathen, als ſolche grobe Imputation auf ſich ſitzen laſſen: als iſt ſie zu klagen bevvogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo ſie hiermit fordert, zu erkennen:

Daſs Beklagter die libellirten 900. Thl. nebſt allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch hierüber mit Staupenſchlägen des Landes verwieſen oder mit anderer willkührlicer Strafe andern zum Exempel billig beleget.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Titius* erſcheinet, und erinnert klagend, vvie *Paulus* den 26. May jüngſthin auf öffentlichen Marckte ſich unterſtanden, ihn vor einen *Verläumder, Dieb und ſtrafwürdigen Ehebrecher* zu ſchelten, zugleich auch Schuld gegeben, daſs er *über 150. Thl. aus dem Gottes-Kaſten zu St. Johannis geſtohlen, und mit Pauli Eheweibe zum öftern die Ehe gebrochen.* Wann dann Kläger ſolche Schmäh-Worte ſich alſobald zu Gemüthe gezogen; Als iſt er zu klagen bevvogen vvorden; bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen:

Daſs Beklagter Klägern allenthalben zu viel und unrecht gethan, derovvegen er ihm einen *öffentl. Wiederruf* vor gehegten peinlichen Hals-Gerichte zu thun, auch die verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch hierüber andern zum Abſcheu mit Staupenſchlägen des Landes auf ewig verwieſen.

*Deſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Titius* erſcheinet und ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürtzlich, daſs ſich *Sejus* nicht geſcheuet, ihn zu diffamiren, den 12. April. a. c. auf öffentlichen Marckte vorzugeben, daſs er *mit der Martha geehebruchet.* Weiln nun hierdurch Kläger gar ſehr injuriret; immaſſen er ſich auch dieſe Beſchimpfung alſo fort zu Gemüthe gezogen: als iſt er zu klagen bevvogen worden, fordert von Beklagten Einlaſſung und Antwort, und bittet nach deren Erfolg zu erkennen;

Daſs Bekl. Kläg. mit dieſer Verläumdung zu viel und Unrecht gethan; derovvegen er einen *öffentl. Wiederruf* vor Gerichte zu leiſten, ſo vvol auch alle disfalls verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch hierüber, andern zum Abſcheu, mit willkührlicher Straffe billig beleget.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Stichus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, daſs *Titius* eine vermeynte *Injurien-Klage* wider ihn angeſteller. Gleichwie er nun ihn iederzeit vor einen ehrlichen, rechtſchaffenen und ungeſcholtenen Biedermann gehalten, auch noch dafür hält: alſo wird er verhoffentlich mit ſolcher Erklärung zufrieden ſeyn, und den unnöthigen Proceſs caſſiren; im widrigen Fall aber opponiret Beklagter Klägern exceptionem Quarandæ & ſatisdationis nondum præſtitæ, und will eventualiter folgender geſtalt auf die Klage antvvorten &c.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs am 6. dieſes Monats *Paulus* auf dem Coffee-Hauſe, zur güldenen Gans genannt, bey der Truck-Tafel nicht allein ſein Spiel getadelt, ſondern auch ſich darneben verlauten laſſen, daſs er gar tumm und alber, auch betrüglicher Weiſe geſpielet. Wann dann dieſes eine grobe Injnrie: als hat er ſichs alſobald zu Gemüthe gezogen, iſt auch dahero zu klagen bewogen

gen worden, und bittet, nach erfolgter Antwort, zu erkennen:

Daſs Beklagter dieſer Beſchimpfung halber ihm eine Abbitte und Ehren-Erklärung vor Gerichte zu thun, ſo wol auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch hierüber willkührlich in Strafe billig gezogen.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat erſehen, was maſſen Kläger wider ihn geklaget. Ob nun wol Beklagter nicht in Abrede ſeyn kan, daſs er Klägern einen Spitzbuben geſcholten, ſo erinnert er doch dargegen, wie ſolches animo retorquendi geſchehen, in Erwegung Kläger zu angezogener Zeit und Ort Beklagten erſtlich vorgeworfen, daſs er ein Spitzbube ſey, und dergleichen Perſonen herbergte. Derowegen Beklagter darauf geantwortet: Wer ihn vor einen Spitzbuben hielte, der ſpahre die Wahrheit, und denſelben hielte er ſo lange vor einen Spitzbuben, bis er ihn dergleichen erwieſen. Dieſemnach opponiret Beklagter exceptionem retorſionis, und bittet zu erkennen:

Daſs Klägers Suchen nicht ſtatt habe, ſondern werde vielmehr, refuſis expenſis, von der Klage entbunden. &c.

Vid. Dn. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h.t. MLXXIII -- MCIII.*

## Lib. XLVII. Tit. XI.

## De

# Extraordinariis criminibus.

## Connexio.

SEquuntur nunc *extraordinaria crimina*, de quibus *in genere* agitur in hoc titulo, in ſpecie vero in ſequentibus.

§. I.

§. I.

*introductam*) Hinc non uniformem habent pœnam, ſed plerumque diverſæ ſunt expreſſæ, quæ pro qualitate circumſtantiarum infliguntur.

§. II.

*interpellatio*) *Sollicitatio* tentat pudicitiam; *Interpellatio*, nuptias poſcit alienæ ſponſæ vel uxoris; Beyer. *h. t.*

§. III.

*Dardanariatus*) vocatur alias *flagellatio annonæ*, quam committunt propolæ, *die Aufkäuffer*, & eſt, ſi quis annonam doloſe facit cariorem; *l. 6. D. h. t.* Nomen illud crimen accepit a DARDANO *Mago*; qui maleficis artibus annonam in granaria ſua vertere & menſuras in admetiendo imminuere ſolitus fuit; Stryk. *Diſſ. de Dardanariis. cap. 1. n. 6. ſqq.* Kreſſ. *diſſ. de Dardanariatu JOSEPHI, von Joſephs Korn-Handel.*

*Sacculariorum*) quod committunt illi, qui pecuniam ex alienis ſacculis doloſe ſurripiunt; *l. 7. D. h. t.*

§. IV.

*Scopeliſmi*) eſt lapidum poſitio, quâ mors minitatur agrum colentibus; *l. 9. D. h. t.*

*poſitione*) communiter dicunt, & B. Autor in nota hac manuſcripta, habuiſſe ibi certum morem collocandi lapides, ex qua collocatione dominus agri colligebat, ſibi imminere periculum mortis. Præſtantior tamen eſt coniectura BVDÆI & ALCIATI, quos allegat Theodor. *in Coll. Crim.* res venenatas vel magicas in agro fuiſſe defoſſas (*wie die Holländer in ihren Gärten zu thun pflegen, die deſwegen die*

*die Diebe warhrſchauen (warnen) ſich in Acht zu nehmen, und nicht überzuſteigen, durch Täffelchens, weiln Schieſs-Gewehr und Fuſs-Eiſen vergraben lägen.)* In quem ſenſum verba ELIPHÆ ad HIOBVM intelligenda eſſe, mihi veroſimile eſt *Cap. V. v. 23. Dein Bund wird ſeyn mit denen Steinen auf dem Felde.* Provincia autem, inter quam habitabat (v. *Hiob I. v. 1.*) cujus etiam mentio fit Ierem. *XXV. v. 20.* Arabiæ confinis erat. conf. Beyer. *ad h. t.*

*minitatur)* v. gr. *Ich will dir einen rothen Hahn aufs Haus ſetzen*, verba hæc minitantia non ſufficiunt, bene tamen literæ: quia hæ majorem oſtendunt deliberationem, quam verba; inde melius definitur delictum diffidationis, cum quis ſigno vel facto aliquo inimico hoſtilia minitatur, ut toti univerſitati ſimul periculum immineat; Carpz. *prax. Crim. part. 1. qu. 37. n. 16.*

*imminet)* ſed deſeruit hanc ſententiam auctor *ad Conſt. Crim. art. 229.* cum pax publica etiam in uno homine lædi poſſit, & in *R. J. de Anno 1555. §. 45.* expreſſe alternative dicatur, *etwa ſondern Perſonen, etwa gantzen communen und gemeinen:* nec obſtat *Conſt. Crim. art. 176.* quia ibi ob tales minas cautio de non offendendo exigitur, quæ pœnam capitis non involvunt; Beyer *ad cit. Conſt. Crim. art. 129. §. 9. ſeqq.*

*ſuppeditat)* Hodie vero omnes diffidationes, *Befehdungen* per totum Imperium Romanum ſub pœna fractæ pacis publicæ ſublatæ & abrogatæ ſunt ab Imper. FRIDERICO III. in *Comitiis Francofurtenſ. de Anno 1486.* Vid. Lehm. *Chron. Spir. Lib. VII. cap. 117.*

§. V.

Digitized by Google

§. V.

*relegatione)* Ex principiis philoſophorum ſtoicorum, qui partui, quamdiu in utero materno eſt, animam rationalem non tribuebant.

*puniebatur)* Vid. *l. Cicero 39. D. de pœn.*

*juridice)* Quamvis enim Phyſici fœtum non vitalem eſſe aſſerant (conf. Beyer *ad h. t.* p. 615. in nota, ubi fuſius diſſerit) in *foro* tamen hoc attendi nequit; ſed certitudo corporis delicti exigitur: nam nec ipſi certo conſtat, ſe gravidam eſſe, niſi poſt dimidium geſtationis tempus; mater enim ante dimidium tempus certa eſſe non poteſt de vita infantis, alias vita ſtatim adeſt in Conceptione; intelligitur autem *hodie* per *tempus medium* hic dies XC. quia etiam partus initio VII. menſis procreari poteſt. *Hodie* diſtinguitur inter partum animatum & inanimatum; *illius* abactio capite, *hujus* extraordinarie punitur. *Conſt. Crim. art. 133.* nam Stoici dicebant, non hominem ipſum, ſed tantum ſpem perimi.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Extraordinaria crimina* hodie quoque frequenter tractantur, atque arbitrarie coercentur, præcipue mulcta, carcere, relegatione, fuſtigatione, manus amputatione, *p. 4. C. El. 8.* inſtituto proceſſu Inquiſitorio, e. g. *auf angebrachte Rügen, Reſ. Grav. de an. 1609. gr. 5.* ad pœnam vero capitalem perveniri arbitrio judicis nequit; *p. 4. C. El. 43.*

*Abortus procuratio*, cum partus nondum fuit vitalis, & abortus non eſt ſecutus, aut id, quod ejectum, infans non fuit; arbitrarie punitur, *P. 4. C. El. 4. §. 5.*

Quoad

Digitized by Google

Quoad *expoſitionem infantis* notandum, quod *Jure Imperii* mater dolo malo periculoſe infantem exponens, eodem propter expoſitionem moriente, corporis afflictiva, vel etiam, capitali, *O. C. q. 132.* Jure *Sax. Elect.* autem ordinaria Infanticidii, culei ſcilicet, pœna affici debeat, *p. 4. C. El. 3. Deciſ. El. 78.*

Propter perjurium in *Sax. Elect.* articulos priores duorum digitorum ſaltem amputant, ac relegationem cum hac pœna conjungunt; *Ord. Pol. de Anno 1612. §. ob auch wohl zum dritten. p. 4. C. El. 48.* quod ſi hic relegatus *ſecunda* vice fiat perjurus revertendo, fuſtigatione & perpetua relegatione, *tertia* vice autem gladio plectitur; *p. 4. C. El. 48. §. 1. 2.* j. *L. R. L. 3. art. 9.*

Quid circa *improbam mendicitatem* in *Sax.* diſpoſitum ſit, conf. *Mand. Reg. wider die Bettler de an. 1715. §. 6. & Ord. Pol. Imp. de an. 1577. tit. 27.*

## Lib. XLVII. Tit. XII.
## De
# Sepulchro violato.
*Cod. Lib. 9. Tit. 19.*

### Connexio.

SPeciales nunc ſequuntur *tituli Criminum*, ſeu delictorum extraordinariorum: & ſicut homo ipſe non eſt violandus, ſic quoque prohibitum fuit, ne ſepulchra violentur.

### Ad Rubricam.

Titulus hic apud *Romanos* eo magis neceſſarius erat, dum quicunque ſepulchra in loco privato ædifi-

Digitized by Google

ædificabat, ubi variis injuriis expoſita erant: *Utiliter* tamen applicari poteſt ad violationem ſepulchrorum *hereditariorum in cœmeteriis*.

§. I.

*Arbitraria)* Hodie actio plurimum ad intereſſe inſtituitur. In *Saxonia*, ſi quis effoſſa cadavera ſpoliaverit, fuſtigatione punitur; qui rota vel patibulo affectos veſtibus ſpoliant, & in uſus magicos auferunt, pari pœna afficiuntur arbitraria, *Conſt. El. 34. p. 4.*

*Obtinet)* In *Saxonia* tunc pœna gladii dictatur, ſi cadavera inſepulta relinquuntur, vel delictum ſæpe reiteratum, vel vi armisque commiſſum ſit, *per Conſt. Elect. 34. p. 4.* Extra *Saxoniam* pœna ordinaria furti locum habet; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 3.*

## Uſus fori.

Si *criminaliter* hoc delictum puniatur, ſpectandum eſt, *an* ſepulchrum armata manu ſit violatum, tunc ultimum ſupplicium invenit locum; ſi vero ſine armis, fuſtigatur; Judices vero ob neglectum in punitione violatorum 20. libris auri puniuntur; *l. 3. C. h. t.* conf. Heinecc. *Elem. jur. Germ. l. II. tit. 29. §. 340.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie daſs er einen Schvvibbogen auf dem Gottes-Acker alhier, mit eiſernen Thüren vervvahret, eigenthümlich habe, allermaſſen er ſeinen Vater und Mutter, auch zvvey Kinder vor etlichen Iahren darein geleget. Nachdem ſich aber *Paulus* vor etlichen Wochen unterſangen, nicht nur die eiſerne Thüre aufzubrechen. und das Eiſen davon vvegzuſchaffen, ſondern auch die Todten auszugraben, und anders vvohin zu

 legen,

Digitized by Google

legen, auch ungeachtet er *Beklagten* darüber gütlich beſprechen laſſen, er dennoch ſich zu nichts bequemen vvollen: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* ſeine Todten vvieder in den Schvvibbogen zu bringen, und an vorige Stellen zu legen, ſo vvohl die eiſerne Thüre vvieder hin zu ſchaffen, und alles in vorigen Stand zu ſetzen, nicht vveniger alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig, vverde auch hierüber, andern zum Abſcheu, in die vervvirckte Straffe billig genommen.

*Deſuper &c.*

## Lib. XLVII. Tit. XIII.
## De
# Concuſſione.

A*Proci)* it. ſi quis ſub ſpecie Criminis, quod tamen non eſt, pecuniam accipiat; *l. 8. D. de Calumn.* It. ſi a ſubditis plus debito extorqueatur ſub prætextu militiæ, legationis &c. *c. 18. X. de immunit. Eccleſ.* Lauterb. *h. t. §. 2.* Referri hic poſſunt inculpationes meretricum, quæ honeſtis perſonis famam lædunt intentione pecuniam extorquendi, ubi ſæpius perſonæ intermediæ, quæ innocentibus metum inferunt, adhibentur, Stryk. *h. t.*

*Coercet)* In Ducatu *Magdeburgenſi* per *ordinationem politicam* pœna capitalis ſtatuta eſt in illos, qui vel in via publica, vel etiam in ædibus privatis alicui per concuſſionem aliquid auferunt, vid. Beyer. *ad D. h. t.*

Quoad

Digitized by Google

Quoad Uſum Juris Saxonici Electoralis notandum, quod concuſſioni *diffidatio* affinis habeatur, *p. 4. C. El. 14. O. Cr. art. 128.* quo *jure Imperii* ita punitur ut abſens & fugitivus, tanquam violator pacis publicæ, in bannum Imperii incidat, *Landfr. zu Worms de an. 1495. a. 1. 2. 3.* j. *Conſt. Prov. Sax. de an. 1526. tit. muthwilliger Beſehder §. ſo ordnen*, præſens autem gladio plectatur; *O. C. art. 128. Jure Saxonico* vero gladio indiſtincte punitur, etiamſi diffidatio facta ſit ſub conditione, & diffidator animum exequendi minitationem factam non habuerit; vid. *p. 4. C. El. 15. 16. & O. C. art. 128.*

## Uſus forenſis formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs er unlängſt zu N. N. in der daſigen Schencke gewesen, da dann *Mevius* und *Cajus* auch dahin gekommen, und ihn zum *Scherrwentzeln* genöthiget. Ob er nun wohl ehrenthalben etliche Spiele mit gethan, und bald wieder auf hören wollen, ſo haben doch beyderſeits *Beklagte mit Erſchieſſen*, das Spiel auszuhalten, *gedrohet*, auch ihn ferner mitzuſpielen gezwungen, maſſen auch *Kläger* alſo continuiren müſſen, biſs er alle ſein Geld, an 30. Reichs-Thaler, auf dem Spiele gelaſſen. Nachdem aber *Beklagte* ſolches zu reſtituiren ſich verweigern, als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen:

Daſs *Beklagte* die libellirten 30. Reichs-Thaler ihm wieder auszuantworten, ſowohl alle Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

Vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MCIV.*



Digitized by

## Lib. XLVII. Tit. XIV.
## De
## Abigeis.
*Cod Lib. 9. Tit. 37.*

ABigeatus*)* committitur, gregem ex paſcuis, vel aliud pecus ex armentis, vel jumentis, ſubtrahendo, *l. 1. h. t.*

*Decem oves)* requiritur ad hoc Crimen, ut tot abripiantur capita, quot gregem conſtituunt. *Jure hodierno* abigeatus multis in locis punitur tanquam furtum, *p. 4. C. El. 32.*, alicubi tamen etiam *bodie* coercetur arbitrarie; in *Germania* abigei plurimum ut alii fures, in furcam eunt. Carpz. *Prax. Crim. qu. 86. n. 39.* In *Friſia* gladio percuſſos abigeos docet Sande *Dec. V. c. 9.* Aliquando fuſtigationem cum ſtigmate, vel relegationem ibi irrogatam obſervat Huber *præl. ad Pand. h. t.* Pœna capitalis etiam obtinet in *Britannia* & in *Pruſſia; Jus Prov. Pruſſ. III. 6. 21.* conf. Heineccii *Elem. Jur. Germ. L. II. tit. 29. §. 360.*

## Lib. XLVII. Tit. XV.
## De
## Prævaricatione.
*Cod. Lib. 2. tit 7. l. 1. Cauſ. 2. qu. 3. c. 8.*

PRævaricatio eſt, cum quis cum reo colludit, proprias probationes diſſimulando, falſas vero excuſationes rei admittendo; *l. 1. pr. D. h. t.*

§. I.

*l. 1. pr. h. t.)* Jung. *Conſt. Crim. art. 115.*

*ſangui-*

*ſanguinis)* Nam hic transactio permiſſa eſt, *l. 18. C. de transaction.* quia huic ignoſcendum, qui ſanguinem ſuum quocunque modo redimere cupit.

*Locus eſt)* In *Advocatis* pœna eſt infamiæ & remotio, vel ſuſpenſio a praxi, a Cliente vero ad intereſſe agitur, ut hæc reſtituat.

## Uſus fori Germanici.

Prævaricatores in ſenſu ſtricto ad eam pœnam tenentur, qua reum liberarunt, *l. pen. h. t.* reliqui prævaricatores extra ordinem puniuntur. *l. 1. §. 1. in fin. h. t.* De pœna, quæ *Jure Imperii* obtinet, vid. *Conſt.* CAROL. *V. art. 115.* In *praxi* vero obſervantiæ eſt, quod Advocati prævaricantes prima vice ab ab officio ſuſpendantur; in caſu vero repetitæ prævaricationis removeantur & infamia coerceantur.

## Uſus forenſis formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, vvie er von *Paulo* vvegen 2000. Reichs-Thaler *Erb-Gelder* belanget vvorden. Ob er nun vvohl ſeinem Advocato, dem *Marco*, die darvvider habende Exceptiones, als Confuſionis, Compenſationis &c. ſuppeditiret, ſo hat er doch ſelbige, *Klägern* zum Nachtheile, mit Fleiſs vveggelaſſen, derovvegen auch *Kläger* in 2000. Reichs-Thaler Capital, und 400. Reichs-Thaler Intereſſe und Unkoſten condemniret vvorden. Wann denn *Beklagter* durch dieſe *prævarication Klägern* in ſolchen Schaden geſetzet: ſo iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* ſolche 2400. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* vvieder zu erſtatten ſchuldig, vverde auch hierüber vvillkührlich billig beſtraffet.

Vid. Dn. Bœhm. *Conſ. & Dec. Reſp. ad h. t. MCV.*

# Lib. XLVII. Tit. XVI.
## De
# Receptatoribus.

*Cod. Lib. 1. Tit. 5. Auth. Credentes ex Lib. 9. Tit. 39.*

## Ad Rubricam.

R*Eceptatores* ſunt, qui poſt delictum commiſſum delinquentes dolo malo celant, occultant, cuſtodiunt, defendunt, vel prohibent, ne reus capiatur; & ſunt receptatores *vel* rerum, *vel* perſonarum; *l. 14. C. de furt. & h. t.*

*cognatus)* Ignoſcendum eſt illi, qui conſilium pro ſuis capere voluit. Hi igitur *regulariter* non adiguntur, ut indicent latitantem, vel juramentum purgationis deſuper præſtent; ſunt verba Beyeri *ad h. t. poſ. 4. p. 626.*

*Criminis)* h. e. ſi conſilia ſuppeditaverit ad furtum faciendum & poſtea de lucro participaverit. Modo tamen in crimine furti hoc tertia vice factum & quis ultra V. ſolidos lucratus fuit.

*Habet)* Quod ſi tamen quis tale Crimen impedire potuiſſet, & non fecit, præſertim ſi ſcientiam ab ipſo delinquente ſit conſecutus, *(Er wolle e. gr. ſeinen Vater oder Mutter umbringen,)* ad mortem deveniri poteſt.

## Uſus fori.

*Moribus noſtris* receptatores extraordinarie puniuntur, niſi ſint ſocii delicti; adeo, ut parentes & cognati etiam mitiori pœna afficiantur & ad juramentum purgatorium ob perjurii periculum non admittantur, *l. 6. C. de teſt.* ad ſummum vero receptatores relegantur; *Conſt. Crim. Car. art. 46.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus formularis forenſis.

*Wohl-Edle &c.*

*Dieſelben haben mir geſtrigen Tages zumuthen, auch bey Gefängniſs und andern Strafen andeuten laſſen, meinen Sohn, wegen der an Marco begangenen Entleibung vor Gerichte zu ſtellen, oder wo er anzutreffen, gebührend anzuzeigen. Gleichwie ich nun eines Theils nicht weiſs, wo er ſich aufhalten mag, andern Theils auch kein Vater, noch anderer Bluts-Freund, nach Anleitung derer Rechte, ſeinen Verwandten zu offenbahren verbunden: als ergehet an Dieſelben mein dienſtliches Bitten, mich mit dergleichen Anſinnen zu verſchonen, oder allenfalls darüber rechtliche Erkäntniſs einzuhohlen, wie ich denn zu ſolchem Ende wider dergleichen fernere Bedeutungen, feyerlichſt proteſtire und verbleibe &c.*

## Lib. XLVII. Tit. XVII.
## De
# Furibus balneariis.

E*Xtra ordinem)* Gravior ea propter *olim* erat pœna: quia balnea ad furandum erant aptiora. *Hodie* vero hæc ſpecies furti nihil novi habet; unde fures balnearii, ut alii fures, pro qualitate ſummæ contrectatæ, puniuntur.

## Lib. XLVII. Tit. XVIII.
## De
# Effractoribus & Expilatoribus.

EFfractio eſt Crimen extraordinarium, quod committitur, ædes, horreum vel carceres effringendo. Si fiat animo furandi, punitur, ut fur-

tum qualificatum; ſine hoc, relegatione, ut Schilt. *Ex. 49. §. 44.* oſtendit.

*Commentarienſis)* Obſerva: *cuſtodes carceris* olim commentarienſes dicti ſunt, quod in commentariis cuſtodias referrent, & veluti diarium cuſtodiarum reficerent.

*culpæ extra ordinem)* Imo pœna plane ceſſat, ſi incarceratus vel injuſte vel nimis diu detentus fuit, ob ſævitiam judicii, vel incendii, aut undarum metu (*wenns Gefängniſs etwa unter der Erden*); conf. Beyer. *ad h. t.* ubi præjudicium reperitur, de eo, qui non injuſte quidem nimis diu detentus erat.

*ſuſtinuiſſet)* præſertim ſi jam ad illam pœnam condemnatus ſit.

*obtinet)* & ultra fuſtigationem vel operas publicas non extenditur, niſi ſit crimen majeſtatis; *Conſt. Crim. art. 180.*

## Uſus fori Germanici.

*Moribus noſtris* in foro effractores carceris, ſi fuerint incarcerati, extraordinaria pœna æſtimantur digni, ſi nocentes exiſtant; ſin vero innocentes fuerint, absque pœna manent. Sin vero alii non fuerint incarcerati; eadem pœna affici, quæ ſtatuta erat in delinquentem incarceratum; ſi vero *commentarienſis incarceratum dimiſerit?* diſtingue an dolo, an culpa factum; in *priori* caſu ad eandem pœnam tenetur, ad quam emiſſus; e *contra* vero extraordinarie pro culpa admiſſi, in *poſteriori* caſu; *l. 4. C. de Cuſtod. Reor. Conſt. Car. art. 180.*

Lib.

# Lib. XLVII. Tit. XIX.
# Expilatæ Hereditatis.
*Cod. Lib. 9. Tit. 32.*

CRimen *Expilatæ hereditatis* eſt, cum quis res hereditarias nondum poſſeſſas lucri cauſa contrectat, *l. 6. 8. D. de furt.* & locum habet, etſi hereditas jam adita ſit; modo poſſeſſio rerum hereditariarum nondum ſit apprehenſa, *l. 2. §. 1. D. h. t.*

*arbitraria)* Ratio illa eſt mere civilis: quia res hereditariæ ante aditam hereditatem a nemine poſſideantur. Verum hoc non minuit malitiam furis, qui pariter res alienas invadit lucri cauſa; clarius hic explicuit Beyer. *ad h. t.* & in hoc delicto etiam rei vindicatione rem petere poteſt, quia pœna, non res expilata acquiritur, *l. un. C. de Condict. furt.*

## Uſus fori.

Coercetur hoc delictum arbitrarie non ſolum jure civili *l. 1. §. 1. de Effract.* ſed etiam *hodie*; neque enim pœna furti odioſa & exorbitans ad hoc delictum pertinet.

## Uſus forenſis formularis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget zu Anbringung ſeiner *Klage* kürtzlich, daſs als ſein Vater *Paulus* vor 8. Wochen verſtorben, *Sejus* in *Klägers* Abvveſenheit ſich unterfangen, des verſtorbenen Geld-Kaſten zu eröffnen, und daraus 4000. Reichs-Thaler zu entvvenden. Ob nun vvohl *Kläger Beklagten* zu deren Reſtitution öfters ermahnet; ſo hat er doch in Güte hierzu nicht ſich bequemen vvollen; Derovvegen *Kläger* zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, ſo er hiermit fordert, zu erkennen:



Digitized by Google

Daſs *Beklagter* die libellirten 4000. Reichs-Thaler nebſt dem Intereſſe moræ, auch diſsfalls verurſachten Schäden und Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig, vverde auch, andern zum Exempel, mit gebührender Strafe billig angeſehen.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Bœhmer. *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MCVI.*

# Lib. XLVII. Tit. XX.

## Stellionatus.

*Cod. Lib. 9. Tit. 34.*

S*Tellionatus* nomen originem habet a *ſtellione*, verſutiſſimo lacertæ vel ſerpentis genere, variis coloribus quaſi ſtellato, homini fraudulenter invido; Plin. *Lib. 30. cap. 10.* a quo animali nomen ad ejusmodi homines translatum eſt, qui aliter cogitant, quam loquuntur, & in aliorum damnum & necem ſubdole agunt, *l. 3. §. 1. ff. D. h. t.* & hi homines alias dicuntur verſuti, impoſtores, *cit. l. 3.*

*perſecutio*) Proxime quidem accedit ad *falſi crimen*, ſed tamen in eo adeſt *differentia*, quod pro crimine falſi aliquid haberi nequeat, niſi a lege in ſpecie notatum ſit; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.*

*diſtraxerit*) It. ſi quis vendituro majus pretium per colluſionem offerat, ut alium hiantem emtorem inducat, item, ſi quis alium tanquam ſervum vendat, qui poſtea ad libertatem provocat.

*ſtellionatus*) Eſt crimen extraordinarium, denotans omnem fraudem & impoſturam, proprii criminis nomen non habentem, *l. 3. §. 1. D. h. t.*

Uſus

Digitized by Google

## Uſus fori.

Pœna hujus Criminis eſt extraordinaria pro circumſtantiarum ratione a judice definienda; condemnatus non fit infamis, *l. 2. h. t.* niſi qualitas negotii, circa quod ſtellionatus commiſſus eſt, aliud poſtulat, v. g. in contractu depoſiti, tutelæ, mandati, & ſocietatis.

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er dem *Paulo* 1000. Rthlr. geliehen, davor er ihm ſeine zu N. gelegene Wieſe unterpfändlich eingeſetzet. Wann aber *Beklagter* ihm verſchwiegen, daſs ſolche dem *Petro* bereits auch auf ſo hoch verpfändet, da doch ſolch Unterpfand kaum 1000. Rthlr. werth, und *Beklagter* dergeſtalt ihn hintergangen, maſſen ſonſt *Kläger* ihme ohne Unterpfand nichts würde geliehen haben; als iſt er zu klagen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter Antwort, welche hiermit gefordert wird, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* ihm ſeine 1000 Rthlr. wieder zu bezahlen, oder ein tüchtiger Pfand einzuräumen, ſo wohl auch alle disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig, werde auch dieſes Frevels halber in gebührende Straffe billig genommen.

Deſuper &c.

Vid. Dn. Bœhmer, *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MCVII.*

# Lib. XLVII. Tit. XXI.

## De

## Termino moto.

*Cod. Lib. 9. Tit. 2. leg. 1.*

T*Erminus* h. l. dicitur terminare i. e. finire; hinc Termini motio eſt crimen extraordinarium,

rium, quo quis terminos finium cauſa poſitos effodit, tranſponit, movet aut mutat, vel finium obſcurandorum cauſa priſtinam faciem locorum convertit; *l. 3. pr. in f. D. h. t.*

§. I.

*Ad fuſtigationem*) Imo quandoque pœna capitis locum habere poteſt, ſi quis terminos provinciales moverit: quia propter hanc cauſam vicini facile ad bellum venire poſſunt.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia* terminorum motor parti læſæ 30. ſolidos, ut Emendam præſtare terminosque ſuis ſumtibus reſtituere, *L. R. L. 2. art. 28.* Judici vero mulctam 60. ſolidorum ſolvere, tenetur. Quod interim ſubditi, inſcio etiam magiſtratu, agros ſuos terminis diſtingventes, communi vicinorum conſenſu pœnam haud incurrant, pronunc. *F. J. L. M. April. 1715.*

## Uſus fori Germanici.

Sin vero terminos jurisdictionales mutaverint, fuſtigantur: *Ord. Crim. Car. V. art. 114.* vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MCVIII.*

# Lib. XLVII. Tit. XXII.
# De
# Collegiis & Corporibus.

Collegium & Corpus differunt, ut *ſpecies* & *genus*: quia *illud* eſt plurium perſonarum, *hoc* vero plurium collegiorum, conjunctio; Eckold. *h. t. §. 3. in f.* Collegæ vero dicuntur confratres, ſodales,

les, qui ſictione juris omnes pro una perſona habentur, *l. 1. §. 7. D. de quæſt.*

*Sodalibus*) Diſcrimen collegii & univerſitatis, ſodalitii & ſocietatis, vid. ap. Beyer. *h. t. pag. 631. 632.*

*religionis cauſa*) Quia de internis & credendis princeps judicare nequit.

*tres*) Imo & duæ, ſi ſcilicet principi placuerit; ſic *Collegium medicum Hallenſe* ex duabus ſaltem perſonis conſtitit.

## Quoad uſum Juris Saxonici

notandum, quod *hodie* inprimis ad ſtatuta, conſvetudines & dominorum territorii diſpoſitiones, reſpici debeat; conf. *Reſ. Grav. de anno 1653. 57. von Juſtitz-Sachen gr. 77.* præjudic. *F. J. L. M. Oct. 710.* Menck. *diſp. Proc. III. §. 14.*

## Uſus fori Germanici.

Qui Collegium illicitum conſtituunt, extraordinarium dilictum quidem committunt, de quo in h. t. adeo ut nec hereditas, nec legatum relinqui poſſit; aſt ultra diſſolutionem nulla pœna amplius irrogatur, niſi cœtus ſeditioſus contra principem aut rempublicam coierit, *l. 1. ff. ad L. Jul. Maj.*

# Lib. XLVII. Tit. XXIII.
## De
# Popularibus actionibus.

## Connexio.

SEquuntur nunc delicta *quaſi-publica* ſeu *popularia*, ex quibus populares actiones hic oriuntur.

§. I.

Digitized by Google

§. I.

*Populares actiones*) Sunt perſonales: quia ex delicto deſcendunt, & ut plurimum pœnales & annales, *l. fin. D. h. t.* & non datur contra heredes, *cit. leg.*

*intereſt*) Denunciationes tamen ad magiſtratum fieri ſolent; addantur dicta Beyeri *h. t. pag. 663.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Hæ actiones *uſu Germaniæ* ſunt infrequentes, non tamen penitus abrogatæ. Solent autem judices populi Jus *vel* ipſi per modum inquiſitionis, *vel* per actionem a fiſcali ſuſceptam tueri, quoties fiſcali jus proprium eſt quæſitum. Hoc deficere, popina in pago erecta, cum vicina civitas non experiretur ad petendos 100. aur. exiſtimavit *S. C. P. L. M. Oct. 1711.* conf. *Landes-Ordn. d. anno 1555. tit. Brauen, Schencken §. weil ſich aber, verb. von denen Städten oder andern C. S. p. 53.* ſcilicet qui jus prohibendi habent, uti pron. *F. J. L. M. Oct. 1716. Febr. 1717.* In *praxi* vero actiones populares prorſus ſunt abrogatæ, partim quia quilibet actor aut civiliter, aut criminaliter agit, ſe legitimare tenetur, alias in expenſas condemnatur, & *moribus noſtris* pœna fiſco applicatur.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLVIII. Tit. I.
## De
# Publicis Judiciis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. Cod. Lib. 9. Extr. Lib. 5. tit. 1.*

## Connexio.

PRogreſſus ſit itaque ad *judicia publica*, quibus hæc delicta inveſtigantur & puniuntur, & in hoc libro per tres titulos *in genere* de his agitur, ad quos ſpecies illorum ſequuntur in reliquis libris. Et judicia *publica* inde ſalutantur; quia ex legibus judiciorum publicorum veniunt, *l. 1. D. h. t.* Aut. *uſ. pr. D. h. t. diſt. 1.* ubi *differentia* inter actiones populares & judicia publica inveſtigatur; hæc *judicia* etiam vocantur: PUBLICÆ *l. 1. §. 1. D. ad Leg. Corn. de Sicar.*, QUÆSTIONES *l. 2. §. 32. D. de Orig. Jur.*, CRIMINALES *peinliche Gerichte, Maleſiz, Hals-Blut-Gerichte, Blut-Bann,* Lauterb. *ad h. t. §. 1.*

*de antiquo ordine*) Ordo Judicia publica conſtituendi atque exercendi *olim* ſolemnis & ſingularis erat; vid. Roſin. *Lib. 9. Antiq. c. 17. & ſeq.* hæc tempora autem illas ſolennitates abrogarunt, durante tamen Legum pœna, *l. 8. D. h. t.* & in crimen ſubſcriptione *l. 3. §. 5. D. l. f. C. de accuſat.*

## Uſus fori Germanici.

Hæc maximam partem in foro nullum uſum præſtant, cum in pleriſque bene conſtitutis Rebuspublicis detur *Fiſcalis*, *Inſtigator*, *Procurator Cameræ*

Digitized by Google

*Cameræ &c. Rügemeiſter, Blutſchreyer*; qui in criminibus publicis *vel* prævia denunciatione, *vel* ob famam publicam, ſuſpectos accuſat, excluſo populo. *Hodie* vero duplex eſt, vel *inquiſitorius*, vel ordinarius, qui & *accuſatorius* audit, ejusque exempla ſunt in accuſationibus, quas *hodie* fiſcales contra delinquentes movere ſolent. Frequentior autem eſt *inquiſitio*, quæ vel *generalis*, vel *ſpecialis* eſt.

# Lib. XLVIII. Tit. II.
# De
# Accuſationibus & inſcriptionibus.

*Cod. Lib. 3. tit. 7.* junct. *Lib. 9. tit. 12. & 6. cauſ. 3. qu. 4. & 5. cauſ. 5. qu. 3. Extra Lib. 5. Tit. 1. In Sexto Lib. 5. tit. 1.*

## Ad Rubricam.

DElictorum publicorum vindicatio duplici inſtituitur modo, *vel* per ACCVSATIONEM, *jure* ſcilicet *civili*; *hodie* quidem proceſſus accuſatorius non eſt abrogatus, attamen eſt infrequens. In proceſſu vero *Bannitorio* neceſſaria eſt accuſatio, & pro forma requiritur proceſſus accuſatorius, ſiquidem in *Luſatia ſuperiori* ad *Electoratum Saxoniæ* pertinente contra nobiles, non niſi per proceſſum accuſatorium, procedi poteſt. Species etiam proceſſus accuſatorii eſt *Conſtitutio Criminalis CAROLI V. das peinliche Hals-Gericht*. *Accuſatio* eſt ſolennis libelli oblatio, in quo aliquis de publico crimine accuſatur, & vindicta publica deſideratur, ſed annus, menſis & dies eſt addendus; vel per INQVISITIO-

NEM

Digitized by Google

NEM Jure ſcilicet *hodierno*; Jure enim communi incognita erat inquiſitio. Modus procedendi per modum accuſationis ſic fieri ſolet: 1) offertur libellus; 2) inſcribat vel ſubſcribat accuſator; 3) Litem uterque, accuſator ſcilicet & reus, conteſtetur; 4) probet actor in criminalibus luce meridiana clarius, aut reus ſuam intentionem; niſi præſumtio pro illo militet; 5) ſequitur ſententia & ejus executio; Lauterb. *ad h. t.* Noſtro in *foro* inſcriptio eſt abrogata; Carpz. *dec. 223. n. 26.* ſed *calumniator* condemnari ſolet ad intereſſe expenſaſque, *dec. 188.* & *accuſatorius* convenit cum Proceſſu *Civili Ordinario*; excepto hoc, quod probatio per torturam fiat, & ſecundum Carpz. *quæſt. Crim.* pro qualitate perſonæ ab incarceratione inchoatur.

§. I.

*Accipiunt*) Imo potius multas expenſas facere tenentur in proſequenda accuſatione; unde contenti ſunt illi, qui alterius facto læſi, ſi magiſtratui denunciaverint delictum ad inquiſitionem. *Moribus* tamen adhuc dantur caſus, ubi vel ſoli denuncianti pars pœnæ adjudicatur, ut eo promtiores ſint ad indagandum delictum, v. g. ſi acciſam, vel telonium defraudaverint, *Zoll verfahren.*

*accuſant*) Publico tamen nomine in quibusdam locis *Advocatis fiſci* committitur, ut accuſatorum partes in ſe ſuſcipiant. Quo caſu ordo proceſſus alias conſvetus obſervari debet, libellum offerendo, litem conteſtando, & reliqua peragendo, quæ ad ſubſtantiam proceſſus pertinent; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1. A. Z. P. 2tes B. 9tes H. St. §. 2. ſqq.*



Digitized by Google

§. II.

*Non poſſet*) Ergo poterant tranſigere, vid. *p. 78. §. 3.*

*non fore*) Reipublicæ pariter intereſt, tam puniri calumniam, quam delictum.

§. III.

*Denunciatione*) Inde proceſſus criminalis incipere ſolet (*nach angebrachter Rüge.*)

*inquiſitionem*) Eſt legitima judicis ex officio procedentis ſuper delicto informatio; Brunnem. *proceſſ. Inquiſit. cap. 1. n. 2.* eſt vel *generalis*, cum inquiritur in veritatem delicti, & quænam perſona ſit indiciis gravata, Brunnem. *cit. loc. cap. 11. n. 2.* vel *ſpecialis*, cum contra certam perſonam, indiciis in inquiſitione gravatam, ulterius inquiritur, an nocens vel innocens ſit. Generalis enim ſternit viam ſpeciali, ſpecialis vero ſine indiciis & corpore delicti nunquam inſtitui poteſt; alias ipſo jure nulla eſt; *caute* itaque procedit judex, ut ſine Conſultatione Jure Conſultorum ad ſpecialem inquiſitionem & capturam haud procedat. Hoc facto ſtatim examinat ad articulos inquiſitionales, & ſi delinquens negat, cum teſtibus confrontat, defenſionem concedit, & Acta ad ſententiam ferendam Dicaſterio transmittit.

*occiſus*) Non enim ſufficit cadaver hominis adeſſe, ſed in ſpecie eſt inſtituenda: an indicia violentiæ adſint?

*ex teſtibus*) Hoc obſervandum, quod in hac inquiſitione generali teſtes qualeſcunque pro lubitu examinari poſſint; imo etiam ille, quem judex ſuſpectum hujus delicti habet, qui, ſi ſe opponat, a ju-

a judice replicari poteſt, tanquam teſtis, non tanquam delinquens examinetur; vid. Autor. *Einleitung cum Proceſſ. cap. 1. §. 20.* articuli inquiſitionales conficiuntur, e.g. *Inquiſitional-Articul, worüber Peter Michael zu befragen. Caveant* tamen Judices, ne plura membra, quam unum, uni articulo inſerant, uti ſupra demonſtratum fuit.

§. IV.

*Defenſio permittitur*) Judex de defenſione rei quoque ſollicitus eſſe debet, quæ reo non deneganda; hinc practici dicunt: *nec diabolo defenſio eſt deneganda*, ne quidem in atrociſſimo delicto; Brunnem. *c. 8. membr. 3. n. 6.* & Advocatus ad defendendum ipſi concredendus, cui Acta ad extrahendum & perluſtrationem danda ſunt.

Vſus forenſis imperii.

*Praxis Germaniæ* non ſaltem ubivis fere locorum hæc cuncta anteriora recepit, ſed etiam judici ſerio injunxit, ut in inquirendis delictis eo *cautius* progrediatur, quo majus hic inculpati vertitur præjudicium, utpote, ubi non de glande legenda vel arboribus cædendis, ſed de vita, fama, ſanguine hominis agitur. Facta itaque litis conteſtatione, ineunda eſt in accuſatorio proceſſu probatio accuſatori, quæ luce meridiano clarior eſſe debet, ad effectum ſcilicet condemnandi, *l. 11. C. de Probat.* alias vero juramento purgatorio vel torturæ locus.

Uſus formularis forenſis.

Inquiſitional-Articul

worüber

Caſpar Malchus zu befragen.

1) *Wie Inquiſit heiſſe, wie alt und wes Standes er ſey?*

2) *Ob Inquiſit den 4ten dieſes auf dem Marckt geweſen?*
3) *Ob nicht* Paulus *ſich gleichfalls daſelbſt eingefunden?*
4) *Ob nicht Inquiſit zu ſelbigem ſich gemacht?*
5) *Ob nicht Inquiſit* Paulo *in den Schubſack gefahren?*
6) *Ob nicht Inquiſit* Paulo *einen Beutel mit* 80. *Ducaten aus dem Schubſacke gezogen?*
7) *Ob er nicht darüber ertappet und eingeführet worden?*
8) *Ob ſie nicht ſolchen Beutel bey ihm angetroffen?*
9) *Ob nicht Inquiſit gegenwärtiges Brecheiſen bey ſich gehabt?*
10) *Was Inquiſit damit gemachet?*
11) *Ob nicht Inquiſit bey* Pomponio *eingebrochen?*
12) *Was Inquiſit mehr dabey gethan und ihm darum bewuſt?*
13) *Wie viel Inquiſit davon genoſſen? & alii plures.*

*WohlEdle &c. Jch vernehme, daſs ſie wegen der an* Cajo *begangenen Entleibung* S. jum *bishero mit* Steckbrieffen *verfolget. Wann ich aber das Vertrauen zu denſelben habe, daſs Er hierunter unſchuldig; als ergehet an Dieſelben mein dienſtlich Bitten:*

*Jhn vor allen Dingen mit ſeiner Defenſione pro avertenda zu hören, auch zu dem Ende ihm einen* Gleits-Schein *zu ſeiner Sicherheit zuerſtatten.*

*Solches, wie es höchſt billig, alſo getröſte ich mich ungezweiffelter Willfahrung und verharre dargegen &c.*

## Peinliche Anklage.

### *Mauritii*, Anklægers an einen contra *Suppium*, peinlich Angeklagten andern Theils.

Vor E. E. Hochweiſen Rath der Stadt *Leipzig* Noth-Peinlichen Hals-Gerichte erſcheinet rubricirter Ankläger und ſaget kürtzlich, welchergeſtalt *Marcus* den 4. dieſes Monaths auf der ſo genanten Pfingſt-Wieſen alhier ohnlängſt entleibet worden. Wann dann ſolche That *Angeklagtem* beygemeſſen wird, angeſehen er ihn nicht nur zu *einem Duell* den 4. April.

a. c.

Digitized by Google

a. c. durch *Petrum* erfordern laſſen, ſondern auch ſich beſagten 4. hujus an ermeldeten Ort eingefunden, nach der That aber die Flucht ergriffen, und ſich alſo bey ſolcher Mordthat verdächtig gemacht, als iſt er dieſe *peinliche Anklage* zu ergreiffen bewogen worden. Fordert demnach hierauf von *peinlich Angeklagten* allenthalben richtige Antwort, und nach deren Erfolg bittet er zu erkennen,

Daſs *peinlich Angeklagter* an der begangenen Entleibung unrecht gethan, derowegen er dieſer That halber mit dem Schwerdte vom Leben zum Todte zu bringen. Es ſey auch Anklägern die verurſachten Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Vid. Bœhmer. *Conſult. & Dec. Reſp. ad h. t. MCIX-MCXLVIII.*

## Lib. XLVIII. Tit. III.
## De
# Cuſtodia & exhibitione reorum.

### §. I.

QUilibet Judex) Qui *mero Imperio* gaudet, ſeu *Jurisdictione ſuperiori*, imo & is qui inferiorem exercet. Privati carcerem habere nequeunt, *l. 3. C. de exhib. reis*, ſub pœna Criminis Majeſtatis, *l. 1. C. de priv. Carcere*, excepto patre, qui filium, dominus ſervum proprium, maritus uxorem, correctionis cauſa, in carcere privato habere poſſunt, Carpz. *d. l. n. 82.* Colleg. Argent. *h. t. th. 7.* alias propter privatam incarcerationem ejusmodi hominis tenentur actione injuriarum, æque ac ſi judex ſine indiciis aliquem incarcerari mandaverit; arg. *l. 32. D. de Injur.* Jure *Saxonico* ad *emendam Saxonicam*, *zwey alte Schock vor Tag und Nacht.* Carpz. *part. 3. qu. 111. n. 67. ſeqq.* niſi juſſum ſuperioris vel conſilium prudentum ſecutus ſit.

*in Carcerem*) Carcer eſt locus in quo homines

nes a magiſtratu cuſtodiuntur, ne aufugiant & fuga ſententiam fruſtrentur. Et hæc incarceratio fieri ſolet, ſi delictum ſit gravius, ita ut pœna capitalis, aut perpetua relegatio obtinere poſſit; ſi vero delictum minus fuerit, non obtinet incarceratio. *Ratio:* ne modus inquirendi gravior ſit pœna. Ergo *Carcer* eſt duplex: vel *civilis*, vel *criminalis*; *Ille* in cauſis civilibus adhibetur, e. g. *Schuldtburm*, in quem nemo niſi ex certis cauſis conjicitur; *hic* eſt, in quo delinquentes cuſtodiuntur, & quia *civilis* ad *Lib. 42. tit. 3.* pertinet, ſic in *hoc titulo de criminali* tractatur. *Incarceratio* fit vel *ad tempus* usque ad executionem ſententiæ, vel *in perpetuum*, utpote quod non habet rationem pœnæ, ſed ſecuritatis publicæ; e. g. homo malus, qui conſvevit, minas ſuas executioni mandare.

§. II.

*Debeat*) Igitur *Jure Romano* carcer ad cuſtodiam tantum, non ad pœnam, adhibendus eſt, *l. 8. §. 9. de pœnis.* Sed *canonum decretis*, *Jure Carolino* & *moribus*, pœna carceris etiam perpetui irrogari ſolet; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.* Conſt. crim. *art. 101.*

§. III.

*Fœminis*) *Moribus* autem noſtris *l. 1. C. de officiis diverſ. jud.* quam legem ſpecialem de fœminis non arreſtandis THEODORA, IVSTINIANI uxor, procuravit, non conſideratur, ſed fœminæ non minus ac maſculi ob Crimen, ne ſcilicet aufugiant, indifferenter incarcerari ſolent; Voet. *ad D. h. t. th. 5.* Carpzov. *p. 2. Conſt. 22. d. 19.* Excipiuntur tamen quædam ob ſanguinis ſpendorem & dignitatis, perſonæ illuſtres, nobiles, Doctores, Licentiati, Clerici &c.

Digitized by Google

rici &c. hoc probantes per cit. *l. 3. §. 16. D. de ſuſpect. Tutor. in fin.* ſed hæc omnia pertinent ad cauſas *civiles*, in *criminalibus* & atrocioribus delictis *nulla eſt differentia*, niſi illuſtres perſonæ: 1) facile includuntur & non in ſubterraneis locis cuſtodiuntur, ſed in camera ſub cuſtodia militum aſſervantur 2) ſi delictum non ſit atrocius, in domo propria per milites cuſtodiuntur.

§. IV.

*l. 25. D. ad leg. Jul.*) In alleg. leg. dicitur, non ultra XX. horas nocturnas & diurnas illum cuſtodire permiſſum eſſe.

§. V.

*De exhibitione reorum*) *Von Stellung der Freveler*, ſecundum formam judiciorum *hodie* multum mutatum eſt in *Romano Germanico Imperio*; hinc exhibitiones reorum fieri ſolent, ſi uterque Judex ſit ſub eodem Principe: ibi enim mandari poteſt exhibitio ſeu remiſſio delinquentis; ſi vero ſub diverſo Principe, ad obſervantiam plerumque reſpicitur; Stryk. *h. t.* & tunc jure amicitiæ vel vicinitatis transmiſſio contingit quia par in parem non habet imperium, *l. 4. D. de recept. arbitr.* Item ſi ſpeciali inquiſitione formata, vel cauſa criminali jam ventilata, delinquens aufugerit & per literas arreſtatorias alibi deprehenſus fuerit; Mencke. *h. t.* Literæ autem arreſtatoriæ vocantur etiam, in quibus deſcribitur perſona delinquentis, & petitur, ut deſcripta perſona detineatur, & judici petenti transmittatur, vulgo *Steckbrieffe*; a quibus autem differunt, *literæ mutui compaſſus*, vel *reverſales*, in quibus duo præcipue notanda ſunt: 1) quod hæc alterius Jurisdictioni præjudicari haud debeat; 2)



Digitized by Google

quod in pari caſu idem obſervare velit judex, cui remittitur delinquens; Gail. *de pac. public. Lib. 1. cap. 16. n. 31.* quæ remiſſio ad ſumtus petentis expeditur.

*ſtatuet*) Hac tamen pecuniæ ſumma a fidejusſione ſoluta, reus ab accuſatione ipſa neutiquam liberabatur inquiſitione; ſolvitur propter contumaciam, non propter redimendam vexam; hinc *conſultum* eſt, ut nunquam generaliter admittatur fidejuſſor, ſed ſemper cautioni certa quantitas adjiciatur, e. g. *Er cavire auf 500. Rthlr., daſs er Titium allezeit ſtellen wolle, ſo oft es erfordert wird;* quantitas vero determinanda pro gravitate delicti.

## Uſus Fori Germanici.

Magiſtratus, qui injuſte aliquem incarcerat, *Syndicatus* nec non *injuriarum* nomine, ſi de animo injuriandi conſtet, tenetur. *Hodie* vero accuſatio non eſt abolita, ſed dura illa conditione onerata eſt, ut accuſator in carcere habitet, niſi cautionem præſtiterit. Multis in locis crimina publica fiſcus perſequitur; alibi judex ex officio inquirit, conf. Heinec. *E. J. G. L. 3. t. 9. §. 309.*

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

In *Saxonia* exhibitio reorum ex ſola urbanitate, acceptis ab eo, cui exhibetur reus, plerumque litteris reverſalibus, perfici ſolet; vid. *Reſ. Grav. de anno 1653. 57. gr. 44.* Quod Remiſſio reorum ex neceſſitate etiam *hodie* contingat, & quibus caſibus hoc fieri ſoleat, vid. *Landes-Ordnung de anno 1555. t. Daſs man die Ubelthäter. Reſ. Grav. gr. 45. 46. Dec. El. 89.* & præjud. *F. J. L. M. Jan. 1700. M. Aug. 1710.*

*1710. M. Maj. 1714.* Quoad rei incarcerationem vid. *P. c. C. El. 21. 22.* ac in *Saxonia* a Magiſtratu, inferiorem & ſuperiorem jurisdictionem habente, ſuſcipi poteſt, *p. 4. C. El. 37. §. f. Conſt. El. N. 8. §. Wenn aber.* Injuſte autem carcerato pro ſingulis diebus ac noctibus petere licet mulctam 30. Solid, ſive 40. Groſſ. *2. alte Schock; L. R. L. 2. a. 34.* junct. *L. R. L. 3. 4. 45.*

## Vſus formularis forenſis.

*Demnach wider* Sejum *wegen eines an* Marco *begangenen* Mordes *bey uns denunciret, dieſer auch hierauf flüchtig und, nach ausgeſchickten* Steckbrieffen, *von dem* Churfürſtl. Amt Torgau zur Hafft *gebracht worden, auf unſer Anſuchen aber* Titius, *als ietziger Zeit Amtmann daſelbſt, uns ſolchen Verbrecher zu unſern Gerichten wiederum abfolgen laſſen; als reverſiren und verpflichten wir uns hiermit, daſs der* Churfürſtl. Amts Jurisdiction *ſolches nicht nachtheilig oder ſchädlich ſeyn, am wenigſten aber zu einiger Conſequens gereichen ſoll, geſtalt denn auf dem Herrn Amtmann und ſeinen Nachfolgern in dergleichen und andern Fällen, an die Hand zu gehen wir uns willig erkennen, haben auch zu Verſicherung deſſen dieſen Schein ausgeſtellet, alles treulich ſonder Gefährde. Sign. Leipzig den &c.*

*(L. S.) Stadt-Gerichte daſelbſt.*

**P. P.**

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs er dem *Paulo* 1000. Rthlr. laut Obligation ſub A. vorgeſtrecket. Nachdem nun zu deſſen Vermögen ein *Concurſus creditorum* entſtanden, hat *Kläger* zwar ſeine Schuld liquidiret, iſt auch in der Deſignation angeſetzet; doch aber, weil das Vermögen nicht zugereichet, mit ſeiner Forderung ausgegangen. Wann dann *Beklagter* keine erhebliche Urſache ſeines Unvermögens anzugeben hat, als iſt *Kläger* zu klagen und

Daſs *Beklagter in den Schuldthurm, bis Kläger befriedi-*

*diget, gebracht werde*, anzuſuchen bewogen worden, bittet auch nach erfolgter ſummariſcher Antwort, ſo er hiermit fordert, ihn darinnen, bis Kläger vergnügt, oder ſich ſonſt mit ihm verglichen, verwahrlich zu halten, ſo wol auch in die disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zuvertheilen &c.

vid. In Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. Reſp. ad h. t. MCXLIV. - MCXLVIII.*

*Carl. Guil.* Gärtner. *de eo quod juſtum eſt circa exhibitionem reorum in Luſat. Sup. Lipſ. 1729.*

## Lib. XLIIX. Tit. IV.

# Ad legem Juliam Majeſtatis.

*Inſt. L. 4. T. 18. §. 3. Cod. L. 9. T. 7. 8. & 30.*

### Connexio.

CONſideratis generalibus quibusdam circa *publica judicia*, ſequuntur nunc *ſpecialia* & præprimis in h. t. *Crimen læſæ Majeſtatis*, quod in *l. ult. pr. C. h. t.* ſceleratiſſimum vocatur; hinc Crimen læſæ Majeſtatis hic dicitur, quando adverſus ſecuritatem, vel dignitatem, vel poteſtatem reipublicæ, eamque repræſentantis ſummi principis, quid committitur; *l. 1. §. 1. D. h. t.*

### §. II.

*Crimen perduellionis*) eſt, quando aliquid ſuſcipitur a delinquente, quod ſalutem ipſius Imperantis & reipublicæ directo & neceſſario deſtruit; quo pertinent inſidiæ vitæ Principis ſtructæ, rebellio, ſeditio, tumultus, *l. 1. D. h. t.* E contra Crimen læſæ Majeſtatis *in ſpecie* dicitur, quando aliquis ex ſubditis ſibi ea propria autoritate adſcribit,

quæ

Digitized by Google

quæ ad regalia minora pertinent, & abſque ſpeciali conceſſione poſſideri nequeunt, v. gr. ſi quis privatos carceres exercet, monetam cudit, aut venationem non conceſſam expedit, Struv. *Ex. 49.* ubi quandoque quoad monetam cudendam *th. ſqu.* pœna ignis locum habet.

*principem*) ſcilicet vitam ipſius: nam Principe ſublato, non poteſt non turbari tota respublica. Aliud ſi contra dignitatem principis peccetur, quod Crimen majeſtatis ſimplex eſt.

*Seditionem*) proditionem, conſpirationem in ipſum caput principis directam.

§. III.

*Imperatorem*) penes quem, ceu Imperii caput, ſumma reſidet Majeſtas, & dignitas; Myler. *de Princ. & ſtatib. Imper. part. 1. c. 14. n. 15.*

*Status Imperii*) quia in partes ejus vocantur, Ordines & Status, ita, ut ſuo modo diviſio quædam intercedat; hinc procul dubio in Imperatorem & Imperii Ordines & Status ſimul quoque committi poteſt; Sweder. *Jur. Publ. part. gen. c. 2. th. 19.*

*Dixerunt*) alii ſubſtituunt vocem: *Serenitatis læſæ*, ſed optimum eſt ſubſtituere: *in læſa Majeſtate:* nam ſuperioritas territorialis eſt majeſtas quædam analoga; plura vid. apud Beyer. *h. t. p. 648. in not.*

*Electores*) ſi ſcilicet ſeparatim ut ſinguli, non ut ſtatus & membra Imperii, conſiderantur.

*Principes*) *Collective* ſumuntur hic, & idem ſtatuitur, cum tanquam membra & partes Imperii, *einverleibte Glieder der Käyſerl. Majeſtät*, cum imperatore totum conſtituunt.

So-

Digitized by Google

*Solum*) Non eſt dubium, ſi ſubditus alienus in territorio alicuius principis degat, & contra illum quid moliatur, quod pœna maieſtatis affici poſſit; ſed in eo latitat *differentia*, quod ſi contra *Imperatorem* aliquis hoc crimen commiſerit, tunc eius bona confiſcanda ſunt, ubicunque locorum ſita ſint in Imperio, in aliis vero principibus tantum bona, in eius territorio ſita, & ſic etiam ad ſubditos temporaneos extenditur; Jung. Carpz. *P.1. qu. 41. n. 14.*

*In regem Romanorum*) pendet enim Regis Romanorum poteſtas, vivente Imperatore, niſi quatenus ipſi eſt indulta; Stryk. *h. t.*

*committitur*) Hopp. *ad §. 3. Inſtit. de publ. Judic.* quia *Auguſta* nullum regimen habet; *l. 31. D. de Juſt. & Jur.*

§. IV.

*Suſcipitur*) Hoc enim caſu dicitur crimen *perduellionis*: quia conſiliantes ſunt pars corporis Principis, vid. *l. 5. h. t.* Diſſentit Eckold. *h. l. §. 8.* & quia *l. 8. C. de dignit. l. 5. pr. C. h. t.* generaliter loquitur, pœna invenit locum, ſi etiam ex odio privato læſi fuerint; Carpz. *Pr. Cr. qu. 41. n. 57.*

*Privato*) Scilicet requirunt, ut violenter, animo offendendi principem, vel turbandi Rempublicam. Sed *cit. l. 5.* eſt generalis & de hac reſtrictione ſilet. Imo *ratio* Legis: quod ſint pars corporis Cæſarii, etiam eo caſu militat, ſi in illorum necem conſpirans nullo in principem odio æſtuet; Carpz. *Pract. Crim. qu. 41. n. 7. ſqq.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 5.*

§. V.

*Scientia*) Licet enim vocula: *conſcii*, in

*l. 5.*

Digitized by Google

*l. 5.* id non ſatis probet, cum ſæpe *Conſocios*, i. e. *participes criminis*, notet: tamen ex circumſtantiis & fine ſanctionis facile eſt ad intelligendum, conſciorum nomine ſignificaſſe EVTROPIVM criminis ſcientiam habentes; Gundling. *ad L. J. M. cap. 3. §. 7. ſqq.*

*Delationis*) modo tamen delator indicia probabilia ſuppeditare poſſit: nam nec calumnioſa delatio impunita eſſe debet.

§. VI.

*intercedere audent*) de Advocatis perhibent, quod nullus reo Criminis læſæ Maieſtatis permittatur, ſed talis infamia notetur, *l. 5. §. 2. C. h. t.* Verum *d. l.* ſolum loquitur de illis, qui pro delinquente intercedunt; vid. *A. B. cap. 4. §. 1.* Brunnem. *ad l. 5. C. h. t. n. 19.* non vero de Advocatis, qui intercedunt; ipſa experientia Contrarium teſtatur: Advocati enim non intercedunt, exponendo cauſam cum circumſtantiis; crudele enim eſſet, ſi delinquens in hoc delicto nec confeſſus nec convictus eſſet, ſed tantum inculpatus, ipſi defenſionem denegare; hinc a principe eſt petenda, Stryk. *h. t.* interceſſio *hodie* etiam non eſt prohibita; Grœneweg. *ad d. l. 5. §. 2. C. h. t.*

*alienare*) quia hæc bona jam confiſcationi ſunt obnoxia; *Conſt. Crim. art. 218.* ibi: *So ein Ubelthäter &c.* ſive bona allodialia, ſive feudalia, agnoſcuntur ab illo Principe, contra quem delictum commiſſum, *2. feud. 4. in fin.* ita ut legitima liberis non relinquatur, & quicquid a tempore commiſſi Criminis donatum, dotatum & alienatum, annihiletur; Lauterb. *h. l. §. 26.*

§. VII.

## §. VII.

*tranſlata eſt in Aur. bulla*) Eadem quoque *canoniſata*, ſeu in *Jus Canonicum*, tranſlata, vid. *Can. 22. cauſ. 6. qu. 1.* Ceterum ex principiis *Juris Canonici cap. 5. de pœn. in 6to.* Crimen læſæ Majeſtatis etiam in Cardinales committitur; quod tamen *ad terras eccleſiæ*, quas vocant, in quibus Cardinales Conſiliarii Pontificis ſunt, reſtringendum eſt; nec ad Cardinalem *Saxo-Cizenſem*, cum ille *Coloniæ Agrippinæ* in inſidias, a conjuratis quibusdam ipſi ſtructas, fere incidiſſet, extendi non poterit, quamvis inſidiatores ex alio capite, nempe ex *l. 5. pr. C. ad Leg. Jul. Majeſt.* pro perduellibus habendi ſunt.

*ſuſpenduntur*) Quandoque ad locum ſupplicii raptetur, *durch ſchleiffen*, ut delinquens trahæ imponatur, & forcipibus candentibus, antequam ad locum venit, aduratur; Damhoud. *pr. Crim. cap. 62. n. 6.*

*ædes deſtruuntur*) & ſolo adæquantur, & ſale aſperguntur; Rumel. *ad A. B. P. 3. D. 4. th. 2.* præcipue, ſi in iis conventicula contra ſecuritatem publicam celebrata.

*auferuntur*) vid. præjud. apud Phil. *in uſ. pr. Inſt. L. 4. tit. 18. Ecl. 80.* Jung. Hoffmann. *de in effigie ſuſpenſo, §. 9. Witt. 1711.*

## §. IIX.

*in illa republica*) titulo lucrativo, oneroſo non æque. Contra *einen Käyſer gleichfalls.*

*metuuntur*) filiis ergo omnia illa ſubſidia adimenda, ne vitam patris ulciſci poſſint, ita privantur bonis, fama & patria: hi omnis ſucceſſionis tam le-

Digitized by Google

legitimæ, quam teſtamentariæ, ſive maternæ, ſive aliorum propinquorum aut extraneorum hereditatis plane incapaces redduntur; vid. *Ord. Crim. Car. art. 128. Weib und Kinder am Bettelſtab.*

*filias*) filiæ quidem nihil ex bonis paternis, propter patrem delinquentem, in Crimine perduellionis accipiunt, liberantur tamen, ob ſexus imbecillitatem, a pœna infamiæ, & ipſis ex materna hereditate legitima ſalva relinquitur: quia hæ minus auſuræ, propter ſexum ſequiorem habentur; *l. 5. §. 3. C. h. t.* ac proinde dotes antea ex bonis paternis acceptis ſalvas habent, aliorumque propinquorum bona per ſucceſſionem non perdunt, uti late defendit Rumelin. *ad A. B. th. 16. c. 1.* Lauterb. *h. l.*

§. IX.

*Crimen læſæ majeſtatis in ſpecie*) Supra, circa *h. t. §. 1.* conſideravimus.

*exercet*) ille ſcilicet, qui jurisdictione deſtituitur.

*variat*) regulariter ad pœnam mortis non devenitur, excepto Crimine falſæ monetæ.

§. X.

*remittendum*) hoc STRYKIVS *de plenaria remiſſione* intelligit, uti e contextu apparet; ſed in *praxi* hoc ita explicatur, quod remittendus ſit ad ipſum Imperatorem, ut ipſe de pœna ſtatuat.

*non ſtringit*) quia ab ipſis Imperatoribus jam pridem defunctis non potuit modus præſcribi, quomodo injurias ſibi delatas vindicare debeant.

§. XI.

*blaſphemiæ*) Crimen læſæ Majeſtatis in ſpecie pro affine agnoſcit: 1) *maledictionem Principis*,

Digitized by Google

*pis*, de qua §. X. quæ ejuſdem arbitrio *vel* negligenda, *vel* punienda eſt, *l. un. C. ſi quis Imper. maledic.* 2) *Seditionem*, quæ eſt dolo malo facta, concitatio vulgi, ad excitandum tumultum, contra quietem publicam, *l. 1. & 2. C. de ſedition.* Hæc punitur arbitrarie, fuſtigatione, etiam capite, in Autoribus; Mencke *ad h. t. & 3. De læſa majeſtate divina Dd.* hic differunt, quæ blaſphemia vocatur, & vel *immediate in Deum*, vel *mediate* committitur; *immediate* læditur Majeſtas divina, ſi detrahimus illud, quod Deo competit & ejus proprietatibus; *mediate* committitur, ſi per paſſionem, ſacramenta Chriſti, quis jurat, *Fluchen und Sacramentiren;* Stryk. *uſ. mod. ad h. t. §. 17. ſq.*

*Commiſſa*) Ex juſta tamen cauſa, v. g. ſi quis ſumme ebrius, *vel* ira commotus fuerit, pœna mitigari & delictum ictu fuſtium cum perpetua relegatione coërceri ſolet; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 19. ſqq.*

*per ſacramenta*) Huc etiam pertinet *das Sacramentiren;* ubi in *Saxonia* pœna numellarum eſt conſtituta; notandum tamen, ut *in abſtracto*, aut una ſaltem vice commiſſum ſit ſimpliciter, e. gr. *Wenn er ſagt Sacrament*, und nicht *Gottes Sacrament*, tunc hæc pœna non obtinet: ſi vero *in Concreto* & conjunctis verbis iterata vice, obtinet pœna numellarum; ille vero, qui blaſphemias *audivit*, & non intra octiduum denunciavit, arbitrarie punitur, præcedente Inquiſitione; Carpz. *Pr. Cr. P. 1. q. 45. n. 57. ſq.*

*vel pecuniaria*) Etiam hoc delictum aliqua *ſingularia* habet præ aliis Criminibus, e. gr. quod hi etiam puniantur, qui blaſphemias audiunt, nec indicant, it. Magiſtratus, qui delictum hoc non ſa-

ſatis rigide perſequuntur; *Reform. Imper. polit. de anno 1515. tit. 1.* Conſentit *Jus Saxon. Electorale in Ord. Polit. de anno 1665. tit. 3. §. 2. & 4.*

§. XII.

*obtinet*) Imo ad fuſtigationem perveniri poſſe putat STRYK in caſu: Si quis beatam Virginem MARIAM meretricem appellat, utut adoranda non ſit: quia autem mater CHRISTI eſt, cum veneratione de illa loquendum; neque hæc STRYKII *opinio* mihi videtur incongrua, quin imo hoc in caſu graviorem pœnam ſtatuendam eſſe, certe exiſtimarem ratione circumſtantiarum.

Uſus fori

In mitigandis & tollendis pœnis etiam minima circumſtantia quid contribuit; imo & diuturnitas Carceris, in quo delinquens detentus fuit, non omnino negligitur, licet per deductionem ſuæ defenſionis carceris diuturnitati delinquens cauſam dederit.

Vſus Juris Saxonici Electoralis.

Quoad crimen *blaſphemiæ* ejusque pœnam conf. *Ord. Pol. Imp. de anno 1548. tit. 1. §. 2. 4. Ord. Pol. Sax. Elect. de anno 1612. §. ſo laſſen &c.* Id quod de amputatione linguæ blaſphemantis in *P. 4. C. El. 1.* explicatum; in huius locum in *Saxonia Electorali* ſurrogata fuſtigationis pœna cum perpetua relegatione, *Dec. El. 75.* niſi circumſtantiæ crimen mitigantes concurrant, ut ebrietas enormis. Quod præterea Jus *Sax. Elect.* quoad pœnam inter nobiles & ignobiles non diſtinguat, conf. *Ord. Polit. El. de anno 1612. §. ſo laſſen wir P. 4. Conſt. El. 1. §. f. Mand. Reg. de d. 4. Aug. 1712.*



Digitized by Google

*Nic. Hier.* Gundling. *ſingularia ad Legem majeſtatis itemque de ſilentio in hoc crimine. Hal.* 1721. *Barth. Leonh.* Schwendendœiffer. *diſp. de Perduellione. Lipſ. 1676.* *Aug* Leyſer. *de juſto perduellium ſupplicio indicta cauſa. Viteb.* 1736.

## Lib. XLIIX. Tit. V.

# Ad legem Juliam de Adulteriis coërcendis.

*Inſt. L. 4. T. 18. §. 4. Cod. L. 9. T. 9. 10. 11. Nov. 134. & 117. cap. 3. Cauſ. 32. qu. 4. c. 4. & 10. j. Q. 5. 6. & 7. Extr. L. 5. T. 6.*

### Connexio.

QVia *lex Julia* de pudicitia *L. 8. & 9. C. h. t.* in ſuo quidem complexu omnia in ſe continet delicta carnis, ut ſunt ſtuprum, ſodomia, inceſtus, fornicatio, bigamia, lenocinium, raptus, E. in hoc Titulo agitur *de adulterio coërcendo.*

### §. I.

*in nuptam*) In *Jure Civili* adulterium ex perſona patiente æſtimatur, & nihil aliud eſt, quam concubitus cum aliena uxore; Gilhauſ. *arb. Crim. cap. 2. tit. 18. n. 11. & 12.* ibi *Reſp. ad l. 18. C. h. t.* vid. Coccej. *Jur. Contr. h. t. qu. 3.*

*fidei conjugalis*) per Copiam corporis alii factam: fides enim reciproca eſſe debet, tam in marito, quam uxore; Stryk. *h. t.*

ac-

Digitized by Google

*accuſare*) hoc non de ſolenni accuſatione, ſed de denunciatione, explicari ſolet.

§. II.

*Soluta*) Ignorans, cum maritum uxoratum fuiſſe neſciverit, non committit adulterium; quæ ignorantia autem probanda eſt: tunc maritus ut adulter punitur.

*cum ſponſa*) Ratio: quia ſpem matrimonii violare, etiam eſt adulterium: cingenda enim habetur, pro cincta

*mitior pœna*) fuſtigatio ſcil. Si vero ſponſus fractam fidem ſponſæ remittere velit, pœna relegationis tantum dictitari ſolet.

*violata*) Berger. *in Elect. Crim. p. 133.*

§. III.

*conſervantur*) Ceſſat hæc pœna, ſi poſt notitiam adulterii ſibi cohabitent, *vel* niſi maritus prætextu incredibilitatis patientiam ſuam obumbret; *l. 29. D. h. t. er wills nicht glauben, daſs ſeine Frau eine Hure ſey.*

§. IV.

*deprehenditur*) ad Concubitum paratus; ſi literæ amatoriæ apud uxorem inveniuntur, adulterium indicantes, libidinoſo tactu, vel amplexu, uſus ſit in loco ſecreto.

§. V.

*fateatur*) unde, ſi alter ex adulteris in fuga ſit, ut confeſſio ejus haberi nequeat, ceſſat pœna capitalis; *dahero eine* Cautel *vor den Defenſor, daſs er den andern Partem austreten laſſe, weilu utriusque confeſſio neceſſario vorhanden ſeyn muſs.* Poſſunt tamen interdum etiam aliæ probationes ſuffi-

cere, v. gr. ſi conſtet, maritum per aliquod tempus jam inhabilem fuiſſe, & uxor nihilominus prægnans invenitur; *allein dieſe* Inhabilitas *hilft ja* ad mitigandam pœnam; vid. *§. 8. h. t.*

*ſemen commixtum fuiſſe)* Sic thorus non violatur, nec ordinaria adulterii pœna habet locum, niſi fiat actu conſummato per ſeminis & ſanguinis commixtionem, *cit. l. 225. D. de verb. ſign.* add. *l. 23. D. h. t.* Cum enim ſeminis commixtio per teſtes probari nequeat, ex utriusque confeſſione de ea conſtare debet. Elicienda vero eſt tormentis, ſi rei ſponte confiteri nolunt; Stryk. *de Jure ſenſuum diſſ. 1. cap. 4. n. 29.*

*LX. marcarum)* i. e. viginti thalerorum: *denn ein Marck Lübiſch iſt 8. Groſchen.*

*dictatur)* Talia ſtatuta in pronunciando a Collegio quidem juridico attendi debent; *da man denn vidimirte Copie davon ad acta mitſchicket.* Sed Principis conſcientiæ incumbit, hæc ipſa tollere & ad Jus divinum pœnam reducere.

§. VI.

*Uxore aliena) quæritur:* An adulterium etiam committatur cum uxore meretricio more vivente? *Affirmatur* ab Ulpiano in *l. 13. §. 2. D. h. t.* Imperatores vero hoc negant in *l. 22. & l. 29. C. h. t.* propterea has leges Doctores conciliant diverſimode, & quidem *l. 13.* ſumitur de ſoluta fœmina meretrice vulgari, Finckelth. *obſ. 5. n. 12.* ſed jure *civili* cum ſoluta adulterium non committitur. Alii aſſerunt: hoc Crimen neque in marito, neque in uxore ceſſare, per dict. *l. 13. §. 2.* quamvis in illo mitius puniatur; *Ratio:* dict. *l. 22. C.* loqui de pœna, *l. 13.* vero de

Digitized by Google

de Crimine adulterii; ſed quod *l. 22.* etiam de Crimine loquatur, oſtendunt verba finalia. *Hodie* vero fœmina meretrix, *legis Juliæ* pœna afficitur; ratione ſtupratorum *diſtinguitur* ita, ut qui *primus cum* fœmina concubuerit, meretricio more vivente, capite; *ſecundus* fuſtigatione; *tertius* vero in ordine mitius puniatur; vid. *Hartm.* Piſtor. *obſ. 32.* Carpz. *Pr. Crim. P. 2. qu. 57. n. 17.*

*fuſtigatur*) quia præſumitur ſeducta ab adultero. Sed, ſi caſus invertatur, & fœmina ſeducat alios, invertenda etiam eſt pœna. Si uxor plane meretricio more vivat, tunc certum eſt in *foro*, quod hæc capite, ſtupratores vero extraordinarie puniantur.

*maritus fuſtigatur*) quæ pœna tamen frequenter in pecuniariam mutatur.

*relegatur*) per *Conſt. Elect. 19. P. 4.*

§. VII.

*innocens pro nocente intercedit*) Quod facile & in dubio præſumitur, e. gr. ſi innocens jam mortuus ſit, vel pendente inquiſitione moriatur; arg. *l. 10. C. de revocand. donat.* & *l. 15. §. 14. de injur.* & innocenti parti non imponitur relegatio, ſed ſolum ſententiæ inſeritur: *Er ſoll dem parti nocenti mit weſentlicher Wohnung folgen.* Ratio *differentiæ* eſt, quod pars innocens ad negotia ſubeunda in provinciam, ex qua relegatus eſt, redire poteſt, quod nocenti non conceditur.

*relegatio*) perpetua.

*deſtituitur*) In *praxi* receptum eſt, ut ſi quis plene nondum convictus ſit, ab aula petatur aboli-

tio oblata pecunia: quia utriusque confeſſio ad adulterium conſummatum requiritur.

§. IIX.

*noluit*) Nec in *Saxonia* per *deciſ.* 28.

*meretricio more*) Si maritus ignoret, mulierem uxorem eſſe; animus enim & voluntas diſtinguit delicta.

*ritus*) ex quo etiam concludendum, ſi ſeminis commixtio non facta fuerit, pœna Capitis non afficitur; E. articuli Inquiſitionales ad hoc factum dirigendi ſunt.

*Excuſat*) Sc. a pœna ordinaria, a qua ille etiam non liberatur, qui primus cum ea concubuit; Brunnemann. *ad l.* 22. *Cod. h. t.* Stryk. *uſ. mod. h. t. §.* 11.

*dictatur*) Probavit tamen Ill. THOMASIVS hiſce in caſibus pœnæ extraordinariæ in *praxi* ſemper locum eſſe, *in uſu pr. ff. h. t.*

§. IX.

*marito*) propter juſtum dolorem, quem temperare difficillimum eſt; *l.* 38. *§.* 8. *D. h. t.*

*patri*) quod *hodie* plerumque ceſſat: quia filia per nuptias liberatur a patria poteſtate; Stryk. *h. t.* Pater & maritus etiam Comites ſecum ducere poſſunt, ut teſtes & auxiliatores agere valeant in caſu neceſſitatis; Zeithopff. *de jure occid. ultion. P.* 2. *n.* 29. *th.* 9.

*Maritus uxorem ſimul occidere*) An vero in *foro conſcientiæ* talis occidens ſit excuſatus? merito *negatur*: quia *lex divina* nullibi relaxat mandatum de non occidendo; inſuper nulla neceſſitas ſvadet, ut id contra adulterantes permittatur. Hinc

Hinc *l. c. 24.* non ſatis congruit *Juri divino & naturali;* vid. Ziegler. *ad Grot. de Jure B. & P. pag. 195.* quia legis permiſſio ſaltem in *foro ſoli* impunitatem præſtat.

§. XI.

*Stuprum* ) eſt *vel* voluntarium, *vel* violentum; *prius* deſcribitur, quod cum volente virgine vel vidua, alias honeſte vivente, committitur, per illicitam deflorationem; *§. 4. Inſt. de publ. judic.*

*quod eſt delictum* ) Scil. publicum & famoſum, per claras diſpoſitiones *l. 25. C. ad Leg. Jul. de adult.* Itaque ſtupri convictus, donec famæ reſtitutionem a principe impetret, ab Advocatura aliisque honoribus & dignitatibus, quin ab opificiis, excluditur.

*vidua* ) ratione viduæ dubitant nonnulli, quibus tamen reſpondet Ziegler. *ad Lancell. p. 987.* verſ. *quodſi.*

§. XII.

*violentum*) modo de violentia & conſummatione conſtet, ut ſcilicet vim paſſa non tantum manibus pedibusque obnixa fuerit, ſed & vociferatione auxilium imploraverit; Maſcard. *de probat. Vol. 4. concl. 1417. n. 26.* Berl. *P. 5. C. 41. n. 31.* Inſuper vim paſſa ex bonis ſtupratoris, ſive fuſtigationis ſive mortis pœna affecti, eſt alimentanda & dotanda; *Hartm.* Piſtor. *obſ. 161.* Sed vis viro per fœminam illata contrarie punitur; Mev. *ad Jus Lubec. tit. 7. art. 1. n. 19. ſq.* E contra pœna mitigatur, ſi vim paſſa a ſtupratore in uxorem ducatur; quod autem in adulterio violento adultero non proficit; Carpz. *P. 4. C. 31. def. 2.*



Digitized by Google

*committitur*) In dubio autem ſtuprum non reputatur pro violento, ſed pro *ſimplici*; niſi forſan perſona ſtuprata clamorem excitaverit, vel judicem adierit; vid. Carpz. *cit. quæſt. 75. n. 87.* ſtuprum itaque non eſt, ſi deſponſati præmature concumbant, ſed ex conjugali affectione feciſſe præſumuntur: quia autem contra decorum peccant, extraordinarie carcere puniuntur; Lauterb. *h.t.*

*de vi illata*) *Conſt. Elect. 3. P. 4.*

*virgo immatura*) Berger. *in Juriſpr. Crim. p. 141. in ſuppl. ad C. El. P. 2. p. 428.*

*capite plectitur*) *Conſt. Elect. 26. P. 4.*

*poteſt*) Hoc ex lege citata defendi nequit: loquitur enim de caſu: ſi vir ſtuprum patiatur. Remoto *jure civili*, de quo hic agitur, hæc ſententia plane iniqua: quia inter vitam hominis & virginitatem plane non eſt proportio; *Conſt. Elect. 31. Part. 4.*

*ſerto virginali*) Sunt quidem nonnulli, qui vim paſſæ habitum virginalem, ſertum ſcil. & coronam in capite, *den Jungfer-Krantz* geſtare permittunt: quia *cit. cap. 6. cauſ. 32. qu. 5.* obſtat: pudicitia non corpore, ſed animo maculari dicitur, Pfeil. *Cent. 2. Conſ. 147.* Brunnem. *ad l. 20. C. h. t. n. 2.* verum illa corona non eſt ſignum virginitatis animi ſeu pudicitiæ: alias etiam viduæ & uxores verticem ſertis exornare poſſent: quia hæ pudicitiam ſemper tenere & colere debent; Lauterb. *h.t.*

*prægnans*) Meyer. *de ſerto virginali, vom Jungfer-Krantz. Erf. 1693.* Kornmann. *de virginitatis jure. cap. XI.*

§. XIII.

§. XIII.

*ſolet*) vid. præjud. apud Bergerum *ad Elect. Crim. P. 2. obſ. 169.*

§. XIV.

*vel dotet*) Electione relicta ſtupratori.

*promiſit*) niſi ſimul cum ſtupro ſpes matrimonii facta, ſic invitus ſtuprator cogitur ad conſummandum matrimonium, licet jocoſe promiſerit ad ſtuprum conſentiendum; Stryk. *h. t.*

*eſſe novi*) ſcil. in caſu, ubi ſtuprator diſceſſerat, & edictaliter citatus non comparuerat, ubi pronunciabatur, *daſs die Ehe in contumaciam vor geſchloſſen, und Klägerin als ſeine rechte Ehefrau in deſſen Güter zu immittiren.*

§. XV.

*ne dotem*) *Quæritur* igitur: Utrum viduæ ſtupratæ dos debeatur? & *affirmatur*: quia dos non tantum pro defloratione, ſed uti ſatisfactio pro injuria ſtupratæ illata, & in compenſationem denegati matrimonii ſolvitur, & in hunc finem datur, ut eo citius occaſionem nubendi nanciſcatur; in quo etiam viduæ conſulendum, & quantitas determinatur, quam antea accepit; Mev. *ad jus Lubec. L. 4. tit. 5. art. 1. n. 24.* Lauterb. *h. t. §. 44.* Si vero dotem præſtare nolit, immittitur in bona ſtupratoris; his deficientibus, parentes ad dotandum non coguntur, ſed ille obligatur, ut ſtupratam ducat, ſi ſcil. de cætero par ſit conditio; Lauterb. *h. t. §. 46.*

*renuat*) ſtuprator enim *alternative* obligatus eſt; E. hujus eſt electio, quid præſtare velit: ſtuprata enim electionem non habet.



Digitized by Google

*ratione alimentorum*) ad alimenta præſtanda mortuo infante non eſt obligatus: quia alimentorum præſtatio eſt perſonalis; interim pietatis eſt, ut ſtuprator expenſas funebres in ſepulturam factas ſolvat.

*convenit*) aut ſi ad ſtuprum in duxerit. Aliud ſi poſt ſtuprum ipſi aliquid donet; hoc enim accipere potuit, ſalvo jure ex ſtupro competente; tunc fornicatio pro licita habetur, ſi antea de certa mercede cum illa convenerit, non vero ſtuprum.

§. XVI.

*juxta facultates*) Imo vero in *praxi* magis reſpicitur ad dignitatem & conditionem patris, adeo, ut ſi ille plebejus ſimul vero locupletiſſimus ſit, dos minor; ſi vero honeſtus at egenus, dos magna ſtupratori imponatur; vid. Carpz. *qu. crim. P. 2. qu. 68. n. 15. 16.*

*conſuevisſet*) Hic ſimul reſpiciendum eſt ad formam & qualitates ſtupratæ: ſæpius enim defectum dotis ſupplet elegantia formæ & proba educatio, ad dirigendam rem familiarem apta.

§. XVII.

*interimiſticum*) durante lite ſtuprator alimenta præſtare tenetur, donec lis finiatur.

*injungitur*) fundamentum eſt, præſumtio contra ſtupratorem, & quod partus ab eo provenisse creditur; vid. Berger. *cit. loc. p. 419. obſ. 155.*

§. XIIX.

*cujusvis loci*) In Electoratu *Saxoniæ XIV.* dierum, quæ in mulctam pecuniariam converti nequit; Berger. *Jurispr. Crim. p. 30.*

pœ-

Digitized by Google

*pœnitentia eccleſiaſtica*) Brunnem. *in Jur. Eccl. Lib. 2. cap. 19. n. 24. ſeq.* Quæ *in Saxonia communi* & *Landgraviatu Haſſiæ* & in aliis provinciis *uſu* venit, quæ ſtupratori & ſtupratæ injungitur; quibusdam in locis quidem eſt abrogata & pœna carceris loco illius dictitatur.

§. XIX.

*fornicatio*) eſt de Jure *Civili* impunis & *hodie* adhuc quibusdam in locis, *l. 13. §. 2. D. h. t.* ad evitanda ſtupra & adulteria eſt licita; Clapmar. *de arcan. rerumpubl. L. 4. C. 19.* Menoch. *de aequ. J. Q. caſ. 535.* Unde in *Gallia*, *Italia* & alibi lupanaria aperte proſtant; Lanſius *Conſult. Orat. contra Italiam p. 830.* Mev. *ad Jus Lub. P. 4. tit. 5. a. 5.* quod autem in *Germania* non toleratur, ſed arbitrarie, relegatione aut alio modo, punitur; Carpz. *Pr. Cr. qu. 70.*

*paſſim*) Sive illa mercedem accipiat, ſive non.

*cum meretrice*) Meretrix eſt, quæ ſe proſtituit, paſſim petentes admittendo, *vel* quæſtus, *vel* libidinis cauſa; Lauterb. *h. t. §. 53.*

*Gothofr.*) vid. *Conſt. Elect. 28. P. 4.*

§. XX.

*Sodomia*) a Sodomitis dicitur, quos præterea igne & ſulphure cœlitus delapſo abſumtos eſſe patet ex *Gen. XIX. v. 5. & 24.* ad *Rom. I. v. 26.* *Ord. Crim. art. 116.* altera vocatur *beſtialis*, quæ committitur a mare aut fœmina, cum bruto qualicunque, & eſt deteſtabilior illa fœdiſſima & horribiliſſima. In utraque ſpecie Deus ipſe dictitavit pœnam ignis; ſecundæ ſpeciei proprium eſt, & ſic flammis ultricibus vivi exuruntur cum brutis; *prima*

*ma ſpecies* gladio punitur, & brutum per aliam viam e medio tollitur; Carpz. *prax. Crim. part.* 2. *qu.* 76. *n.* 21.

§. XXI.

*nondum acceſſit)* *Conſt. Elect.* 21. *part. IV.*

*conjuge ſuo)* ante judicialem matrimonii diſſolutionem.

§. XXII.

*iteratur)* Quia vero hæc ſententia rejecta apud *nos*, dubitari omnino poſſet: an rigor *juris Carolini* inter Evangelicos obtinere debeat, & alia, quam adulterii pœna, ut mariti ſcilicet cum ſoluta, obtinere debeat, præſertim ſi uxor intercedat; ita tamen ut Capitis pœna hoc modo ſit diſpenſabilis. Supponamus, crimen hoc eſſe contra Jus divinum novi Teſtamenti, non tamen ideo pœna capitalis eſt Juris divini; vid. Stryk. *not. ad Brunnem. Jus Eccleſ. Lib.* 2. *cap.* 16. *§.* 1. hinc qui bina ſponſalia celebrat, non eſt verus bigamus, & ſic ordinaria bigamiæ pœna non eſt decernenda; etſi utramque ſponſam ſtupraverit: nuptiæ enim non ſunt adhuc conſummatæ, Stryk. *h. t.*

§. XXIII.

*ſanguine)* Licet Jure *civili* pœna eſt incerta, attamen jure *Saxonico* in *linea recta* eſt capitalis pœna, & maſculi & fœminæ inter ſe non differunt; niſi filia doloſis perſuaſionibus ſeducta patri ſui copiam fecerit, tunc enim fuſtigatur, *vel* ſi ætas tenera accedat, relegatur; fratres autem & ſorores fuſtigantur; *Conſt. Elect.* 22. *part. IV.*

*in linea recta)* in infinitum.

§. XXIV.

Digitized by Google

## §. XXIV.

*Collaterali)* *Conſt. Elect. 24. p. IV.*

*uxoris)* Vivi adhuc fratris uxor.

*mulcta)* Prout ſcilicet inceſtus in gradu propiori, vel remotiori, commiſſa fuerit.

## § XXV.

*Lenocinium)* *Leno* vel *lena* vocatur, ſive principaliter in Conjuge vel liberis hunc quæſtum exerceat; *l. 29. §. 2. 3. 4. l. 33. §. 2. D. h. t.* ſive alterius negotiationis acceſſione utatur, ut ſi in caupona, balneis &c. quæſtuaria mancipia & proſtitutas mulieres habeat, *l. 4. §. 2. D. de his qui not. infam.* ancillisque peccandi neceſſitatem ingerat, *l. 6. C. de ſpect. & ſcen. & lenon.* Si vero negligentia ſupina, non ſpes lucri, cauponæ det anſam, ut conjux vel liberi delinquant, & ſe proſtituant, tunc eodem modo coerceri nequit; vid. Titius *ad h. t.* ſed ſolum relegationis vel fuſtigationis pœna dictitatur; Carpz. *prax. Crim. qu. 11. n. 36.* & *Jurispr. forenſ. part. 4. conſt. 29. def.* Extraneæ perſonæ, ſi *humiliores*, relegantur, fuſtigantur; *honeſtiores* officia & bona amittunt; *l. 7. C. de epiſc. audient.* *Hodie* arbitraria pœna invenit locum, ad quam pro qualitate negotii referuntur *Copulatrices nequiſſimæ, die Kuplerinnen.*

*proſtituit)* Verbum hoc latiſſime eſt explicandum, adeo, ut etiam conniventiam & transactionem pecunia interveniente complectatur. Sic e. g. maritus, qui ſtupratam ab alio fœminam pecunia interveniente duxit, vel ignoranter ductam pro pecunia retinet, leno eſt & ab opificio recte expellitur; non is, qui ſtupratam gratis ducit, aut retinet;

retinet; *l. 29. §. 1. & 2. D. & l. 10. C. ad Leg. Jul. de adulter.*

## Uſus fori.

Equidem multa alia genera delictorum carnalium adhuc reperiuntur, quorſum præprimis *Crimen Onaniticum* pertinet. Attamen illa ſub generali voce criminis ſodomitici comprehendi poſſunt. Præterea *Germani* in puniendis delictis Carnis rigorem *juris Romani* & *Conſtitutionis Carolinæ* magnam partem temperant, *partim* quod credunt, delicta carnis magis ex præcipitantia, quam proæreſi committi; *partim*: quia pœna Capitalis nimium graſſatura foret; *partim* denique quod pœnam horum delictorum Deus ſibi reſervaverit; num bene vel male? alii judicent.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

De adulterio ejusque pœna conf. *O. C. a. 120. §. ita* & *P. 4. C. El. 19. 27. 28. Kirchen-Ordn. t. gen. von Ehe-Sachen, ſpec. von der Strafe der Unzucht, §. würde aber.* In adulterio duplicato pœna gladii obtinet; *P. 4. C. El. 19. pr. §. Es ſoll aber &c.* In *ſimplici* maſculus ſolutus gladio, ſoluta vero fœmina fuſtigatione & perpetua relegatione, plectitur; *d. C. §. darüber &c.* j. *§. es ſoll aber &c.* Quod ad pœnæ hujus remiſſionem & quando ea obtineat, conf. *Dec. El. 82. & 83. & P. 4. C. El. 19. §. darüber &c.* Stuprum autem *voluntarium* coercetur *jure hodierno* apud *Saxones* in ſtupratore & ſtuprata Carcere, *Kirchen-Ordn. tit. gen. von Ehe-Sachen, ſpec. von der Strafe der Unzucht, §. würde denn eine ledige Manns-Perſon*, quæ pœna a magiſtratu in mulctam commutari prohibetur, *Ord. Matr. de an. 1624. punct.*

*punct. 4. §. und nachdem.* præjud. *Fac. J. L. M. Nov. 1701. M. Sept. 1702. & M. Maj. 1704.* Imo & ſtupratori vel ſtuprato, circumſtantiis urgentibus, gravior pœna imponi poteſt; v.g. fuſtigatio, *P. 4. C. El. 27. §. 5. & 31. it. 25. & 26.* Accedit in nonnullis locis pœnitentia eccleſiaſtica, quæ utrisque imponi ſolet.

*Jure Sax.* punitur ſtuprator tantum *neceſſitate: 1) ſtupratam ducendi aut dotandi.* Ceſſat autem dotatio, quoties ſtuprata ſtupratori nubere recuſat, aut non poteſt ob inceſtum, uti pronunc. *F. J. L. M. Majo 1704. M. Dec. 1707. & Sept. 1713.* 2) *infantem ex ſtupro ſuſceptum alendi; P. 4. C. El. 27.* Quantitatem alimentorum, & terminum ad quem, definit judex arbitrio ſuo.

*Scortatio* coercetur in ſortatore carcere, relegatione vel temporali, vel perpetua, aut fuſtigatione; *P. 4. C. El. 28. Sodomia* vero, quoties ea commiſſa eſt *cum homine*, gladio, ſecundum *Conſt. El. Nov. 5.* quoties vero cum *bruto*, crematione hominis & bruti, *O. C. art. 116.* Cui affinis eſt Maſtupratio, de qua vid. *Conſt. El. Nov. 5. App. c. §. p. 69.* Quoad *bigamiam* ſimultaneam, quæ gladio puniri ſolet, vid. *P. 4. C. El 20. & O. C. a. 121.* Jure Sax. El. *Inceſtus* eſt vel ſolus, vel cum adulterio concurrit. *Solus* punitur in *linea recta* Conſanguinitatis, in fœmina viroque gladio, *P. 4. C. El. 22.* niſi circumſtantiæ concurrentes aliud ſuadeant, tum enim fuſtigationi aut relegationi locus eſt, quæ in affines in linea recta quoque ſtatuitur, *P. 4. C. El. 24.* & præj. *F. J. L. M. Mart. 1715.* In linea *collaterali* autem fuſtigatione perpetuaque relegatione,

Digitized by Google

legatione, *P. 4. C. El. 22. & 24.* Quod ſi vero cum adulterio concurrat, punitur gladio; *P. 4. C. El. 23.*

*Lenocinium* coercetur in marito vel parente, proſtitutionem faciente, gladio, *P. 4. C. El. 29.* Quod *Raptum* attinet, tenendum, quod jure *hodierno* raptori non omnis ſpes matrimonii cum rapta præſcindatur, & matrimonium, ſi rapta ſponte ſua poſtea raptori nubat, permittatur, pœna quoque in honorem matrimonii mitigetur, e. g. relegatio perpetua dictatur. Imo nec illi, qui auxilium & miniſterium præſtiterunt, non ſemper capitali, ſed arbitraria ſæpe pœna affici ſolent. vid. Dn. Bœhmeri *Conſult. & Deciſ. MCXLIX. usque MCLIII. Io. Guil.* Hoffmann. *ad L Juliam de adulteriis coercendis liber ſingularis. Erf. 1732. Aug.* Leyſer. *de ſtupro violento. Viteb. 1736.* Ejusd. *de ſtupri judicio civili. ib. e. a. Georg. Ad.* Struv. *Diſp. de Venere illicita ejusque coercitione. Jen. 1678.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Tullius* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Mevia*, ſein Ehe-Weib, an ihm untreu vvorden, und mit *Sejo*, einen *ledigen Kerl, geehebruchet*: allermaſſen ſie ſolche That gegen ihm freyvvillig geſtanden. Wann dann *Kläger* ihr deſshalber länger ehelich beyzuvvohnen nicht gemeynet: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, vvelche hiermit gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Kläger* der Ehe halber von der *Beklagten* zu entbinden und loſszuzehlen, es ſey auch *Klägern* ſich andervveit zu verehlichen nachgelaſſen.

*Deſuper &c.*

P. P.

Digitized by Google

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Titus* ſich boſshafter Weiſe unterſtanden, nicht nur ſein Ehe-Weib, *Silviam*, mit ſchmeichelnden Worten an ſich zu locken; ſondern auch den 12. Julii a. c. ſie dahin zu bevvegen, daſs ſie in *Klägers* Abvveſenheit denſelben in ſein Ehe-Bette genommen, und darinnen *Ehebruch* mit ihr vvürcklich ausgeübet. Wann dann *Kläger* ſich dieſe Beſchimpfung ſogleich zu Gemüthe gezogen, auch lieber 2000. Reichs-Thaler verliehren: als dieſe Schande auf ſeinem Halſe ſitzen laſſen vvolte: als iſt er zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch nach erfolgter Antvvort, vvelche hierdurch gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* die libellirten 2000. Reichs-Thaler, nebſt denen diſsfalls verurſachten Unkoſten, *Klägern* zu erſtatten ſchuldig, vverde auch hierüber andern zum Abſcheu zur gebührenden Straſe billig gezogen.

*Deſuper &c.*

P. P.

*Silvia* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, daſs *Sejus* den 28. Maji a. c. in ihres Vaters Hauſe ſie zum *Beyſchlafe* bevvogen, davon ſie auch *ſchwanger* vvorden. Ob nun vvohl *Klägerin* ſich deſshalber bey *Beklagtem* gemeldet, und ſie aus der Schande zu bringen begehret; ſo hat er ſich doch dazu nicht bequemen vvollen: Derovvegen ſie zu klagen bevvogen vvorden, bittet auch, nach erfolgter Antvvort, vvelche hierdurch gefordert vvird, zu erkennen:

Daſs *Beklagter* entvveder ſie zu *heyrathen*, oder ſie ihrem Stande nach *auszuſtatten*, ſo vvohl auch das *Kind, biſs es ſich ſelbſt hinbringen kan, zu ernehren*, und alle diſsfalls verurſachte Schäden und Unkoſten *Klägerin* zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*



Digitized by Google

# Lib. XLIIX. Tit. VI.
# Ad Legem Juliam de vi publica.

*Inſtit. Lib. 4. tit. 18. §. 8. Cod. Lib. 9. tit. 12. & 13. Nov. 143. & 150. Extr. Lib. 5. tit. 17.*

## Connexio.

SEquuntur in hoc titulo duæ *delictorum publicorum ſpecies*, quibus reſpublica æque turbatur ac læditur, & vocantur *vis publica* & *privata.*

## §. I.

*Vis publica)* eſt Crimen publicum, quo per violentiam ſecuritas & tranquillitas publica læditur.

*committitur)* de turba, vid. *pag. 700. §. 4.*

*atrociori violentia)* quæ autem vis *atrocior* hic habeatur, ut reſpublica lædatur, in eo Doctores *differunt;* multi putant, quod fiat *armis*, alii, quod *ſine armis* fieri poſſit, *l. 7. 9. 10. & l. f. D. h. t.* e. gr. violentum ſtuprum, quo ſecuritas publica læditur.

*pacis publicæ)* pax publica Imperii eſt *vel* religioſa, *der Religions-Frieden*, *vel* profana, *der Land-Frieden*, vid. Schweder. *diſp. de pac. relig. conſtant. & perpet.* per totum. Utraque totum imperium cum membris obligat, ut ſcilicet violans & turbans reus fiat criminis fractæ pacis publicæ; Vitriar. *Inſt. Jur. Publ. Lib. 1. cap. 2. §. 25. ibique Pfeffing.* Cortej. *Jur. Publ. cap. 32. §. 11. ſeq.* Rec. Imp. *Auguſt. de an. 1555. §. 48.* Ord. Cr. *a. 218. ſq. & p. 2. t. 9. §. 2.* Cap. Car. VI. *art. 20.*

*Coadunatis hominibus)* Quot vero perſonæ requirantur ad fractionem pacis publicæ, arbitrio judicis relinquitur; ad duas reſtringit Carpz. *prax. Crim. quæſt. 25. n. 19.* Cæterum ob violatam pacem publi-

publicam ſtatim in prima inſtantia in *Camera Imperii* accuſare licet, etiamſi reus ſit immediatus; *Ordin. Camer. part 2. tit. 9. §. 16.* Rec. Imp. *de an. 1566. §. und nach dem.* Super hac violatione accuſat violatus, vel procurator fiſci; *dict. loc. Ord. Cam. §. 1.*

*gladii)* quæ etiam extenditur ad eos, qui auxilium & opem ferunt.

§. II.

*honeſtam)* Propter *Conſt. Crim. art. 118.* ubi *Unverläumdete Jungfrauen.* Igitur crimen raptus haud committit, qui meretricem vi abducit, licet extra ordinem coercetur. Interim a pœna ordinaria non liberatur fœmina, quæ maſculum rapit; Kreſſ. *ad cit. art. §. 9.*

*explendæ)* a quo differt *plagium; p. 744. §. 1.*

*raptam non cognoverit)* quia ſcilicet impeditus fuerit; ſi vero pœnitentia ductus illam non cognovit, cum tamen potuiſſet, mitior pœna imponitur, *d. l. un.* Carpz. *prax. Crim. quæſt. 40. n. 27.*

*conſenſit)* modo fuerit ſui juris: nam ſi adhuc eſt in ædibus paternis, facultatem conſentiendi non habet, & uxor marito præjudicare nequit.

*intercedit)* quod per matrimonium mitigetur pœna, hoc non ex Jure *civili* eſt, ſed ex Jure *canonico;* Beyer. *ad h. t.* ait: per ſpeciale ſtatutum repetitus eſt rigor Juris *civilis*, ut pœna gladii obtineat, etiamſi nuptiæ ſequantur, vel forte jam acceſſerint nuptiæ; Stryk. *ad Brunnem. Jur. Eccl. Lib. 2. cap. 18. §. 32.*

*dimiſerit)* Ergo ſi occaſionem cognoſcendi habuerit, ſed id facere noluerit, pœna ordinaria ceſſat.



Digitized by Google

*ductus)* ſi per pœnitentiam res aliqua in priſtinum ſtatum reduci poſſit, tunc ea operatur aliquid, alias vero nihil. Tandem huc ſpectat *delictum Onaniticum*, ſi ſcilicet quis ſemen effundat, ne liberos procreet, hoc enim intendebat ONAN; Geneſ. *38. v. 8.* a quo hoc crimen nomen accepit, quod crimen arbitrarie *hodie* punitur.

## Uſus fori Germanici.

*Hodie vis publica* arbitrarie punitur; e contra *crimen fractæ* pacis capitalem pœnam habet, ſi quis coadunatis hominibus, armisque adhibitis, i. e. bello privato, aliquem invaſerit; Carpz. *Pr. Crim. qu. XXXV. ſeq. Stuprum violentum* gladio vindicatur, cum quo convenit *raptus virginum*, *art. 118.* niſi hæc pro raptore deprecetur, & cum illo ante ſponſalia fecerit; *c. f. X. de rapt.* Bœhmer. *Reſp. MCLIV. usque MCLVI. Aug.* Leyſer. *de vi publica. Viteb. 1737.*

# Lib. XLVIII. Tit. VII.

# Ad Legem Juliam de vi privata.

*Inſtit. Lib. 4. Tit. 18. §. 8. Cod. Lib. 9. tit. 12.*

## Connexio.

IN hoc titulo ſequitur altera *ſpecies* delicti, quibus respublica non minus læditur, & agit *de vi privata*. Effectus hujus Criminis eſt obligatio, ex qua oritur non ſolum actio *criminalis*, ſed etiam *civilis*, & *hæc* tam *poſſeſſoria* propter vim expulſivam, *§. 8. Inſt. de Interd.* quam *petitoria*, quæ contingit, *vel* per vim compulſivam, & ſic *actio quod metus cauſa*,

Digitized by Google

*cauſa*, *vel* propter vim ablativam, & ſic *actio vi bonorum raptorum*; *pr. Inſt. de vi bonor. rapt.*

Quoad Uſum Juris Saxon Elector. notandum, quod hoc crimen arbitrarie, pro ratione violentiæ, perſonarumque conditione, puniatur.

*Io. Henr.* Felz. *de vi publica & privata. Arg. 1706.*

## Lib. XLIIX. Tit. IIX.

# Ad Legem Corneliam de Sicariis & Veneficis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. 5. Cod. Lib. 9. tit. 16. Cauſ. 23. qu. 5. & cauſ. 26. per tot. de pœnitent. diſt. 1. c. 23. & ſeq. Extra Lib. 5. tit. 12. In Sexto Lib. 5. tit. 4. Clem. Lib. 5. tit. 4.*

### Connexio.

Aliæ *publicorum judiciorum ſpecies* nunc ſequuntur, quæ *lege Cornelia*, ita a L. CORNELIO SYLLA, Dictatore dicta, vindicantur, *l. 2. §. 32. D. de Orig. Jur.* & de ſicariis a *ſica*, quæ incurvum gladium vel cultrum ferreum apud *Romanos* denotabat, ad aliarum ab eodem CORNELIO latarum legum differentiam appellantur; *§. 5. Inſt. de publ. Judic.* Hinc ab initio *ſicarii* ab hoc inſtrumento nomen accepere, qui homines occidebant doloſe tali inſtrumento *Sicæ*. Hodie vero, qui armis aut telo homines trucidant, ita dicuntur; *affinia bujus homicidii* in hoc titulo octavo occurrunt veneficium & incendium; *§. 5. Inſt. t. 1. 3 & 10. D. h. t.*



Digitized by Google

§. I.

*homicidium)* dicitur quaſi hominis cædes, *l. 51. pr. D. ad leg. Aquil.* & in genere nihil aliud eſt, quam actus in corpus & vitam hominis lethalis ſive mortiferus. Cum autem diverſæ ſunt *ſpecies homicidii*, hinc dividitur in *doloſum* & non doloſum, ſeu *culpoſum; illud* dicitur, quod a ſciente & volente dolo malo commiſſum, & hujus loci, & ſecundum *leg. Corn.* tractatur.

*occidendi)* In hoc Crimine ſufficit *animus lædendi*, ſi ex illa læſione mors ſecuta fuerit; unde lædens obligatur ad eventum inde ſecutum. Animus occidendi eſt vel *directus*, vel *indirectus*, ubi non ſufficit, quod aliquando, ſed *rarius*, talis res ad necandum hominem ſuffecerit; verum neceſſe eſt, ut inſtrumentum ejusmodi fuerit, quod ad occidendos homines adhibetur, & ex quo mortem ſequi poſſe veriſimiliter conjicere quis potuit. Quam ob rem in *l. 1. §. 3. ad leg. Corn. de ſicar.* ultimum ſupplicium infligitur ei, qui in ſubita rixa alterum clave ferrea, vel cucuma, *einem Keſſel*, percuſſit. Id quod Huberus *in præl. ad h. t.* ad *heminam cereviſiæ*, it. ad *candelabrum* applicat, & *Fac. Jur. Vit.* ex eadem ratione pepercit interfectori, qui inſtrumento ligneo uſus erat; It. *da einer mit* Saltz, *und wiederum mit* Papier *den andern todt geſchoſſen hat.*

*fundamento)* Imo non. Nam licet PAVLO, qui eſt auctor cit. *l. 38.* ſeverior pœna placuerit: tamen CARPZOVII *ſententia* nititur primo juris Criminalis principio, ne quis propter homicidium culpoſum capitis pœnam luat. Nec obſtat, quod ope-

operam dans rebus illicitis de omnibus iis, quæ inde ſequuntur, teneatur, cum id ad damni reſtitutionem, non pœnas capitales ſpectet. Kreſſ. *ad Conſt. Crim. cit. §. 3. not. 3.*

§. II.

*Secuta fuerit*) ſufficit, quod *ordinarie* ex tali vulnere homines perire ſoleant & quod ordinario medendi genere curari non potuerint; itaque ſi defenſor prætendat, hoc vel illo artificio, quod vix decimo Chirurgo notum eſt, ſuccurri potuiſſe (v. gr. *Wenn er wäre trepaniret worden*) hoc non attenditur: quia adhuc *dubium* remanet, an hoc remedium ſuffeciſſet?

*non invenit*) In *Conſt. Carolina* tunc quam maxime ad lethalitatem vulneris reſpiciendum eſſe dicitur: *Wenn der Verwundete über etliche Zeit ſtürbe.* E. ſi in continenti ex vulnere decedat, inſpectione opus non eſt, licet tutius adhibeatur. Imo *Jus divinum* hanc inſpectionem non exigit, ſi alias de propoſito occidendi conſtet. Interim ad defenſionem rei pro *regula prudentiæ* & *conſcientiæ* habetur inſpectio vulneris, an vulnus fuerit lethale, vel non? *Conſt. Crim. art. 149.* Si enim vulneratus *culpa Medici* aut ex *malo regimine* & *diæta* moriatur, non tam a vulnerante, quam a Medico & ſe ipſo, interfectus cenſetur, Carpz. *Prax. Crim. qu. 26. n. 11.* quam *inſpectionem* peragere debet *Judex* cum *Scabinis* & *Actuario*, idem cum *Medico* & *Chirurgo* ſimul, ſi haberi poſſunt, ante ſepulturam, & vulnus ejusque qualitatem actis accurate inſerant; *Conſt. Crim. art. 149.* Si Medicus lethalitatem neget, aut de ea dubitet, pœna ordinaria non dictatur;

Carpz. *Prax. Crim. quæſt. 26. n. 45.* Quæ ZACCHIAS pro lethalibus æſtimat, in *quæſt. medic. legal. Lib. 5. tit. 2. qu. 2 n. 8.* videri licet.

*decedit)* vel aliæ circumſtantiæ concurrunt, v. g. ſi quis alterum in aquam protruſerit, & ille ſuffocatus fuerit.

§. III.

*ſi plures rei)* vid. *Conſt. El. 7. part. 4.*

*occiſore)* pro quo in dubio reputatur autor rixæ.

*plectuntur)* Sed cum unum vulnus lethale ad mortem inferendam ſufficiat, etiam *primus vulnerans* ſaltem capite plectendus; reliqui enim ſine effectu eum percuſſerunt. Quodſi vero is ignoretur, æquum eſt, ut uni nocenti parcatur, ne reliqui innocentes pereant; Beyer. *ad cit. art. §. 22. ſeq.* Kreſſ. *ad §. 3.*

*plane non conſtet)* Igitur ante omnia veritas, quantum fieri poteſt, inveſtiganda, & ſecundum *art. 34. Conſt. Crim. Carol.* is, qui maxime ſuſpectus eſt, torturæ ſubjiciendus erit. *Cautela*, quam Berlich. *part. 4. concl. 11. n. 77.* judici præſcribit, ut CAROLVM M. imitatus omnes ſimulate ad mortem damnet, & ſic verum occiſorem adigat, forſan CAROLI M. temporibus, ubi malefici confeſtim judicabantur, utilis eſſe potuit, at *hodie*, ubi rei per aliquot annos detinentur, & longum deliberandi ſpatium habent, fruſtra adhibebitur.

§. IV.

*Culpoſum)* Quod non ex dolo committitur; & hoc *ſubdividitur* in caſuale & neceſſarium; in *hoc* autem delicto principaliter voluntas, ut in omnibus

Digitized by Google

omnibus aliis delictis requiritur, non exitus ſpectatur, *l. 14. D. h. t.* niſi ſecundario quoad pœnæ qualitatem *l. 16. §. 8. D. de pœn.* Si quis animum occidendi doloſum probando removerit, tunc ut homicida ex *lege Cornelia de ſicariis* puniri nequit; *l. 1. & 5. C. h. t.* Conſt. Crim. *art. 137.* ibi: *fürſetzlicher, muthwilliger Todtſchläger &c.* Culpoſum *dupliciter* committitur, quatenus: 1) Culpa præcedit caſum, diciturque *caſus improviſus.* v. g. lapidem projiciendo in locum publicum, hominem tranſeuntem ſi interfecerit; 2) quando culpa, dum agens in opere eſt, intervenit, eſt *caſus culpæ mixtus.* v. g. architectus lapidem projiciendo hominem occidit.

§. V.

*Locus eſt)* Si ſcilicet in re licita verſatus ſit; alias ſi in modo peccatum ſit, ſemper aliqua pœna locum invenit, *l. 1. fin. l. 5. C. h. t.* adeo, ut in Caſuali homicidio non civiliter de damno conveniri posſit; Mev. *part. 1. dec. 220. 221.* ibi de caſu, ubi auriga puerum ſubter currum in platea occiderit; nec de *jure Canonico* Cenſura eccleſiaſtica vindicatur, *c. 13. X. de homic.* Jure *Saxonico* autem diſtinguitur inter *caſum improviſum*, ſi cauſa leviuſcula ab eo dependeat, cui caſus imputatur; & *fortuitum*, ut in illo reus occiſi heredibus in ſolatium, ſi *maſculus*, integrum *Werigeldum* i. e. XX. thaleros, pro *fœmina* vero occiſa, dimidium ſolvat; Carpzov. *prax. Crimin. quæſt. 34.* per totum.

§. VI.

*Moderamine inculpatæ tutelæ)* Quod quis injuſte invaſus ad ſuæ vitæ conſervationem commit-



Digitized by Google

tit, alterum occidendo: quia vitæ periculum aliter evitare non poteſt.

*occidit*) Moraliſtæ id exigunt, ut non habuerit animum occidendi, ſed tantum periculum ſibi imminens depellendi. At vero in illo ſtatu invaſionis conſtitutus illud vix diſtinguet, ſi modo aliter periculum effugere non potuerit.

*lethiferis*) A quibusdam moraliſtis paritas armorum requiritur, hoc ita intellige, quod arma ratione periculi paria eſſe debeant e. g. *ein Degen und eine Piſtole und nicht eine Piſtole und Stock.* Sed puto, quod defenſio ex periculo, non ex armis ſit dijudicanda.

*in continenti*) Hoc eſt durante adhuc invaſione. Nam ſi jam vulneratus ſum, & vulnerantem diſcedentem perſequor, non eſt amplius moderamen inculpatæ tutelæ, niſi adeo gravis fuerit ita invaſi, ut abalienationem mentis paſſus ſit; Carpzov. *qu. 30. n. 45. ſq.*

*pro reo*) Si ſcilicet fuerint in loco ſolitario, & alter ſit robuſtior & magis rixoſus, infirmior vero occiſus, tunc præſumtio, occiſorem incepiſſe rixam. Reſpicitur etiam ad vitam antea actam occiſoris & occiſi; ſi rationes evidentes non adſint, juramento, imo & torturæ locus eſt.

*interfecerit*) Quia verſabatur in re licita, ſcilicet defenſione; inſultatus tamen primum ictum expectare non tenetur, cum & is defenſionem mihi dubiam reddere poſſit; unde de hoſtili alterius animo perfecte conſtet; Ziegler. *ad Grot. Lib. 2. cap. 1. §. 5.* Carpz. *prax. crim. qu. 28. n. 20. ſq.*

§. VII.

§. VII.

*Pudicitiam impetit*) *Conſtit. Elect. Sax. 8. p. 4.* *alterius innocentis*) Ceterum non noſmet ipſos, ſed etiam alios nobis junctos ſeu extraneos injuſte offenſos & perituros, recte defendimus absque homicidii pœna; Maurit. *de vitæ defenſ. ſav. th. 14. ſq.* naturalis obligatio hominum hoc operatur, ad opitulandum oppreſſis mortis periculo; Pufend. *de Jur. Nat. & Gent. L. 2. c. 5. §. 14.* Ziegler. *ad Grot. L. 1. cap. 3. §. 3.*

*recuperari poſſunt*) E. ſi ſpes recuperandi non adſit, e. g. ſi quis a latrone ſpolietur, omnino ipſum interficere licet.

*limites defenſionis excedit*) In uno vel altero ratione moderaminis peccans mulcta, ſcilicet pecuniaria, carcere, relegatione temporali, fuſtigatione, interdum gladio *rara* tamen, pro re nata punitur, ut Autor omnes hos caſus defendendo expertus eſt; *Conſt. Crim. art. 142.* Carpzov. *Pr. Crim. qu. 29. 30. & 31.*

§. VIII.

*Ut pereat*) Secundum *Deciſ. Elect. 78.* etiam pœna Culei locum habet in expoſitione infantum.

§. IX.

*Atterunt*) Ut omnis poteſtas generandi emarceſcat.

*Novel. 142.*) Cum tamen hæc *Novella* nihil mutet circa pœnam eorum, qui ſe ipſos caſtrandos offerunt, quosque *l. 4. §. ult. ad Leg. Cornel. de ſicar.* capitali ſupplicio ſubjicit; hanc legem adhuc *hodie* obſervandam eſſe exiſtimant.

*talionis*) Famoſum *exemplum* habetur in hiſtoria

ſtoria ABÆLARDI & HELOISÆ, de quibus paſſim vid. Mr. Bayle *Dict. Hiſt. Critique.*

§. XI.

*Parthicis*) Hi admodum erant infenſi Chriſtianis; hinc levi pretio conduci poterant ad Chriſtianum occidendum; proprie apud nos committeretur aſſaſſinium, ſi quis Judæum vel Turcam conduceret, ut pro certa pecunia Chriſtianum occideret.

*quando*) Si quis infidelem, *hodie* etiam fidelem, pecunia conducit ad aliquem occidendum, pœna eſt in maſculis rota, in fœminis vero ſuffocatio, Carpz. *Pr. Cr. qu. 19. n. 13. & 19.*

§. XII.

*Veneficia*) Veneficium *late* ſumtum denotat crimen veneficis artibus ſeu magicis commiſſum; *h. l.* autem eſt homicidium veneno commiſſum, *l. 1. §. 2. l. 3. pr. D. h. t.*

*mala*) i. e. necandi hominis cauſa, ad diſtinctionem *boni* quod ad ſanandum paratum eſt; *l. 3. §. 2. D. h. t.* ſicut ex Mercurio, antimonio, ſalubria medicamenta præparantur, *l. 3. §. 3. D. h t.*

*committit*) h. e. qui homini ſuſpecto venenum vendit. Noſtris moribus venena non promiſcue venduntur, ſed pharmacopolæ juramento obſtringuntur, ne venena mala perſonis ignotis vendant, ſed perſona & dies, quo pharmacopola vendidit, eſt annotanda.

*bruta*) Huc pertinent, qui fontes, frumentum, vinum, cereviſiam inficiunt ad homines enecandos; Berl. *part. 4. Concl. 26.* Schilt. *Exerc. 44. §. 125.*

*magnum*

Digitized by Google

*magnum damnum*) Quod ex perſona, & facultatibus ejus judicari debet, qui damnum patitur. Sed hæc quidem pœna eſt Juris *Saxonici*, & per *Conſtit. Elect. 18. part. 4.* ita temperata, ſi quis paſcua veneno corruperit; qualis, ſi damnum inde ſequitur, vivus comburitur Jure *Saxonico*. *Extra Saxoniam* vero ne pœna quidem capitalis obtinet.

§. XIII.

*Veneficium*) Vocatur alias *ſortilegium* vel *maleficium*, uti patet ex toto *tit. C. de malef. & mathemat.* It. *Magia*, ſcilicet *illicita*, ad differentiam *licitæ naturalis* vel *artificialis*; vid. Carpz. *prax. Crim. qu. 48. n. 3. ſq.* Thomaſ. *diſſ. de Crim. Mag.* in qua, Crimen hoc non dari, & omnem magiam eſſe impoſturam humanam, ſomnia vigilantium, ſagas eſſe vetulas melancholicas, defendere conatur, cui in tantum aſſentior opinioni; ſed, quod magia naturalis male applicari poſſit, & hinc inde pœnam mereatur, non nego.

*magicas exercet*) *Conſt. Elect. 2. part. 4.*

*ſi ſaga cum diabolo*) Antea ſtatim pœna ignis ejusmodi dictabatur; *hodie* omnes circumſtantiæ etiam per medicos ſunt examinandæ.

*divinat*) Qui conſilia a magis petunt, carcere puniuntur, & in pronunciando ſimul fertur ſententia, addita Clauſula: *Daſs ein Prieſter aus Gottes Wort ihn eines beſſern unterrichten ſoll*, & quidem abſque diſtinctione, utrum vir honoratioris aut vilioris ſit conditionis?

§. XIV.

*Incendia*) Sunt, ſi quis dolo ædes incendat.

*in civitate*) Quia in civitate majus periculum

ex

Digitized by Google

ex incendio metuendum, propter anguſtam conjunctionem ædium, quam in pagis, & pœna in ſatisfactionem reipublicæ imponitur. Puniebatur vero, ſi in *civitate*, crematione; *extra civitatem* vero, deportatione.

*indiſtincte*) Hac tamen differentia, ſi ædes ſola & ab aliis remota extiterit, ne ignis pluribus domibus nocere potuerit, obtinet pœna gladii, & ſi per crimen nullum damnum factum, fuſtigatio invenit locum.

*conceperit*) Si materiam uſtilem re adhuc integra removet, arbitrarie coercetur. Sed ſi ſuſcitato incendio eum facti pœniteat, ipſeque flammam extingvat, *vel* alios ad extingvendum convocet, flammaque facile extingvi poſſit, capite plectitur. Autor. diſſ. *de effectu pœnitentiæ, cap. 3. §. 17.*

*culpoſum*) Ultra arbitrariam pœnam inſuper damnum datum vicinis reſtituere tenetur; *l. 27. §. 9. D. ad leg. Aquil.*

*pro gradu culpæ*) Si culpa *lata* incendium factum, fuſtigatio; ſi *levi*, relegatio; ſi *leviſſima*, pecuniaria ſive carceris pœna imponitur. *Quæritur*, quid de domino ædium dicendum, ſi per domeſticos famulos damnum paſſus ſit, dominus autem extra culpam? *Reſpondetur:* Jure *Civili* diſceptabatur, Jure vero *Saxonico* per *Deciſ. Elect. 79.* conſtitutum, quod per incendium, ab inhabitantibus aut ſervis exortum, dominus non debeat damnum reſtituere vicinis; niſi antea hac de cauſa ipſi admonitio facta ſit.

*punitur*) *Conſt. Elect. 17. part. 4. h. t.*

## Uſus Fori

Omnia approbat.

Quoad

Digitized by Google

## Quoad uſum Juris Saxon. Elector.

Ratione homicidii conf. *P. 4. Conſt. Elect. 6. & 9.* Mand. *Reg. de Duell. de anno 1712.* quod veneficium tam in maſculis, quam feminis rota puniatur; vid. *O. Cr. art. 105. & 130.* junct. *L. R. L. 2. art. 13.* Magia autem igne coercetur, juxta *P. 4. C. El. 2. & 20. O.* Cr. *art. 109. 116.* imo nonnunquam pœna gladii obtinet, juxta *Conſt. El. 2. §. f.* Incendium doloſum, ignis ſupplicio punitur, *P. 4. C. El. 12.* & præj. *F. J. L. M. Sept. 1721.* Dn. Bœhmer. *Reſp. MCLIX. usque MCLXXV.*

*Henr.* Coccejus *de Sicariis & Veneficis. Heidelbergæ. Jac. Bened.* Winckler. *ad L. Corneliam de ſicariis. Halæ 1729. Ad.* Rechenberg. *de jure Principis aggratiandi circa homicidium. Lipſ. 1712.*

# Lib. XLVIII. Tit. IX.
## De
# Lege Pompeja de Parricidiis.

*Inſtit. Lib. 4. tit. 18. §. 6. Cod. Lib. 9. tit. 17. Extr. Lib. 5. tit. 10. & 11.*

## Connexio.

HAec lex nomen accepit ſuum de parricidiis a *Cnejo Pompejo M.* quia eam *anno U. C. 781.* tertio ejus Conſulatu tulit, & dicitur hæc lex more majorum inſtituta, Lauterb. *h. t. §. 1.* Vox *Parricidium* triplici modo ſumitur: 1) *late*, pro qualicunque homicidio; unde quæſtores parricidii illi vocabantur, qui capitalibus cauſis præerant, *l. 2. §.*

23. D.

*23. D. de Orig. Jur.* 2) *ſtricte*, pro cæde conjunctarum perſonarum; *§. 6. Inſt. de Publ. Judic. l. 1. l. 3. D. h. t.* 3) *ſtritiſſime*, pro cæde parentum, per ſyncopen parricidium, quaſi parenticidium ſalutatur, & in *h. t.* ita ſumitur.

## §. I.

*Parricidium*) Eſt cædes doloſa illius, qui ſangvine, affinitate, vel conjugio, nobis junctus eſt, *l. 1. D. h. t.* eſt vel *proprium*, quod inter aſcendentes & deſcendentes, vel *improprium*, ſi reliquæ perſonæ conjunctæ vita doloſe priventur.

*occidendo*) Occidentibus æquiparantur conſcii, ac eadem pœna affici jubentur in *l. 6. h. t.* ſed hoc Brunnem. *ad dict. leg.* recte explicat de iis, qui non ſolum ſciunt, ſed & opem ferunt, arg. *l. 2. eod.* Igitur fuſtigatio aliquando dictabatur obſtetrici, quæ matri infantem, quam illa ſe occiſuram dixerat, porrexit, & tacita ejus ſuffocationem adſpexit.

## §. II.

*Sangvineis*) i. e. virgis ad ſangvinis profuſionem usque prius afficitur.

*linteo*) Quo eo citius per aquam immerſam vitam perdant.

*cane &c.*) Quæ animalia ante trucidantur.

*Saxonia*) Solent tamen tunc ſeparatis ſacculis animalia includi; Berger. *Oecon. Jur. Lib. 3. tit. 11. §. 12. not 11.*

*ſubſtituitur*) Non præciſe exigitur, ut in mare projiciatur, ſed ſufficit, ſi flumen ejusmodi profunditatis adſit, ut commode ſubmergi poſſit; unde conſultum eſt, ut nobiles, qui juriſdictionem criminalem habent, in literis ad facultatem transmiſſis,

(*Urthels-*

Digitized by Google

(*Urtbels-Frage*) exprimant: *daſs wenn die Straffe des Säckens zuerkant werden ſolte, er in ſeinen Gerichten zu ſolcher Execution keine Gelegenbeit hätte,* tunc enim caput decollatur, & rotæ imponi ſolet.

*Carpz.*) add. *Conſtit. Elect. 3. part. 4.*

§. III.

*Gladius*) Quod etiam contingit, ſi impubes parentem occiderit, tunc gladius pœnæ loco dictitatur.

*non debet*) Si ſolummodo infanticida unum infantem necaverit; *Conſtit. Crim. art. 131.* tunc forcipe candenti non prehenditur.

*nec ſolet*) Quod in iis caſibus fit, ubi admodum crudeliter infans interemtus eſt, e. g. porcis projiciendo. Huc pertinet caſus in *Novellis d. 26. Oct. 1726.* relatus: *Da ein Mägdgen von 17. Jahren zu Wien das neugebohrne Kind an einem Stuhle todgeſchlagen, welche gerichtet, und die eine Hand abgehauen worden.*

§. IV.

*Extra Saxoniam*) Conſtat tamen, pœnam ſemper aliquo modo exaſperari, e. g. *mit Zangen reiſſen, oder auch Schleiffung zur Richtſtädt*, vid. *Conſtit. Crim. art. 137.*

*obtinet*) Si tamen magnæ inſidiæ acceſſerint, corpus rotæ imponi ſolet.

§. V.

*Non potuit*) Si inter *convaſallos* homicidium committatur, hoc pro *felonia* non aliter eſt reputandum, quam ſi intuitu feudi, ut eo citius ſucceſſionem conſequatur, homicidium commiſſum.



Digitized by Google

Uſus fori

hæc cuncta approbat in praxi criminali; Bœhmer. *Reſp. MCLXXVI - MCLXXX. Anton.* Schaaff. *ad L. Pompejam de Parricidii crimine. Gieſſ.* 1714. *Thomas* Wagner. *de ſupplicio Parricidarum. Lipſ.* 1735.

## Lib. XLIIX. Tit. X.
### De
# Lege Cornelia de falſis, & de Senatus Conſulto Liboniano.

*Inſt. Lib. 9. tit. 18. §. 7. Cod. Lib. 9. tit. 21. 22. 23. 24. & 25.* junct. *L. 12. tit. 60. L. 10. Nov. 73. diſt. 19. c. 3. cauſ. 22. qu. 2. Extr. L. 5. tit. 20.*

Connexio.

CRimen *falſi* eundem autorem cum *lege Cornelia de ſicariis* admittit; *l. 2. §. 32. C. de orig. Jur.* & hæc etiam vocatur *teſtamentaria*, *§. 7. Inſt. de publ. Judic. l. 30. D. h. t.* it. lex *nummaria*: quia plurimum de falſo circa teſtamentum & nummos cavetur, *l. 28. pr. D. h. t.*

§. I.

*Præjudicium*) Ergo ſi læſio alterius concurrat, *falſum* quidem eſt, ſed *non* eſt *crimen falſi*: quia falſum eſt, omnis veritatis immutatio, ſed *crimen falſi* tunc demum eſt, ſi falſitas doloſe tendat in damnum alterius & lege notata ſit; Stryk. *h. t.*

*dixit*) Huc pertinet, qui literas & ſigilla, vel pondera & merces corrumpit; *Conſtit. Crim. art. 112.* e. g. quando quis Principis ſigillo uſus fuit, obtinet pœna capitalis; ſi ſigillo alio publico, i. e. univerſitatis, Collegii &c. extraordinaria; in mendicantibus

bus propter falſa atteſtata, fuſtigatio, & ſi perſona cum atteſtato ſolum non convenit, pœna relegationis locum habet.

*agendum*) Varias ſpecies harumque pœnas apud *Germanos* diſtinctè recenſet Beyer. *ad h. t.* addantur ejus *poſit. ad Conſt. Criminal.*

§. II.

*Schrot*) i. e. *Zuſatz.*

*Korn*) i. e. *Silber.*

*pœna ignis*) In *Saxonia* obtinet, quando falſa moneta non ſolum formata NB. *mit einem Reichs-Gepräge*, ſed & expoſita fuit; quando vero ſolum formata fuerit, non autem expoſita, pœna gladii; quando expoſita ſaltem, non vero formata ab illo, pœna fuſtigationis obtinet; *Conſt. Crim. Carol. art. 3.*

*Copia*) Nam ſi exiguam quantitatem cudit, adeoque parum damni communi publico intulit, ictu fuſtium cum perpetua relegatione coercetur; Carpz. *loc. cit. n. 60.*

*dictatur*) Sed ſi monetam falſam in magna copia expenderit, ſique magnum damnum communi publico intulerit; vix capitis pœna excuſari poterit; Stryk. *loc. cit. §. 5.* Kreſſ. *ad Conſt. Crim. art. 3. §. 4.*

*minuit*) Etiamſi Ducati ſint majoris pretii (*überwichtig*). Nam illos radendo detrahit aliquid dignitati Principis, cujus nomen præferunt.

*exinde facit*) Huc pertinet *granuliren*, ubi thaleri cum minoris generis argento, *mit vielem Zuſatz*, vel cupro miſcentur, & ita in igne reſolvuntur; dicitur etiam: *Das Körnten der Müntze.* Edict. Monet. *de anno 1559. §. Wir ordnen 171.* ibi: *daſs*

 *män-*

Digitized by Google

*männiglich bey Straffe des Feuers, granuliren, körn-ten &c. ſich enthalten ſollen.*

§. III.

*Perjurium*) Hic refertur: quia per illud falſum in Deum committitur. Quoties *urpheda* publica fracta, certa pœna eſt conſtituta, *prima vice* amputatio duorum digitorum priorum, & quidem primus articulus cujusvis digiti; *altera vice* fuſtigatio & relegatio perpetua; *tertia vice* pœna gladii, quæ tamen tunc ſaltem locum habet, quando admonitio præceſſerit: mitigatur tamen hæc pœna gladii, ſi probabilem cauſam reditus allegare & probare valeat.

*quærit*) vel hujus *urphedam* violaverit, h. e. juramentum de non vindicando carcere, & non redeundo in provinciam.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Mores Saxonici* pœnam gladii, nec non in illum, qui falſam monetam non fabricavit, ſed ſaltem expendit, fuſtigationem & relegationem perpetuam ſtatuere ſolent, licet hos *O. C. d. art. 3.* a ſupplicio ignis non eximat, mitiori tamen pœnæ, ut gladio, locus eſt, quando moneta non juxta *pedem Imperii*, ſed e. g. *den Leipziger Fuſs* &c. eſt cuſa, uti pron. *F. J. L. M. Febr. 704. Jan. 714.*

## Uſus fori Germaniæ.

*Falſi pœna* hodie eſt arbitraria: aliquando capitalis, ſi quis falſo teſtimonio oppreſſit reum, ut capitaliter puniatur, *l. 1. §. ff. ad L. Corn. de ſicar.* Vivicomburio etiamnum plectuntur, qui falſam monetam principis vel reipublicæ ſuæ cudunt: qui enim

enim alterius regentis monetam efformant, gladio puniri ſolent, Carpz. *Pr. Cr. XLII. n.71.* vel ab alio cuſam expendunt, *Conſt. Cr. Car. art. 3.* Qui probam monetam immutant, minuunt, radunt, & majorem in fornace conflant, ut inde minorem faciant, arbitraria pœna affliguntur; Carpz. *Conſt. Cr. art. eod. n. 45.* Conf. Heinecc. *Elem. Jur. Germ. Lib. II. tit. 28.* Bœhmer. *Reſp. MCLXXXI. usque MCXC.*

*Caſp. Ach.* Beck. *de lege Cornelia teſtamentaria & SCto Liboniano. Jen. 1727.*

## Lib. XLIIX. Tit. XI.
### De
# Lege Julia repetundarum.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. 11. Cod. Lib. 9. tit. 17. & Lib. 7. tit. 49.*

## Connexio.

Sequuntur nunc alia *crimina publica*, quorum tamen accuſatio *hodie* non frequens eſt. Inter omnia eminet *Lex Julia repetundarum.* Originem nominis trahit a *repetendo*, ſcilicet quod publica lege concedatur facultas repetendi pecuniam ab illis, qui in officio publico conſtituti malo more acceperunt, quo magis vel minus officium ſuum faciant, *l. 1. pr. D. h. t.* Et de repetundis fuit *lex XII. Tabb. Porcia, Calpurnia, Cornelia*, poſtea repetiit C. IVLIVS CÆSAR: unde hæc lex *Julia repetundarum* vocata fuit; *§. 11. Inſt. de publ. Judic. l. 1. pr.* & paſſim *D. h. t.*

### §. I.

*Faciat)* Ergo etiam ad hoc crimen pertinet, ſi

 quis

quis in bona cauſa judici pecuniam det, ut bene judicet: hoc enim ſponte facere debebat; idem delictum, ſi per uxores vel liberos ſuos accipiant; *l. fin. C. h. t.* per perſonas agnatas tamen aliquid accipere poſſunt; *l. 1. §. 1. D. h. t.*

*l. 18. D.*) Hæc lex pertinet tantum ad præſides in provincias miſſos, non ad judices ordinarios. Contrarium aſſerit Menck. *in Tabb. D. p. m. 676.* Xenia licite accipi i. e. eſculenta & potulenta, quæ donis opponuntur; ſed puto, legem 18. loqui hic non de muneribus judici oblatis, ſed magiſtratui; & quia magiſtratus non ſemper judicis vices ſubit; ergo non applicabilis, ſed lex revelata firma manet. *Exod. XXIII. v. 8. Du ſolſt nicht Geſchencke nehmen, weil dieſe ſehende blind machen, und der Gerechten Sache verkehren.*

## Uſus fori.

Hæc in *uſu* quidem eſſe dicuntur, *raro* tamen imo *rariſſime* ad caſus obvenientes applicantur. *Partim* quia judices ejusmodi avari ſi non caſte, tamen *caute* agunt; unde *de occultis non judicat eccleſia, nec curia. Partim*: quia multa exigere quidem prohibetur, quæ tamen ſponte oblata non recuſantur.

## Quoad uſum Jur. Sax. Elect.

notandum, quod *hodie* confiſcatio bonorum judice corrupto ac male judicante ceſſat, ac talis judex potius officio exuatur, & relegationis, & alia quandoque gravior pœna in eum ſtatuatur, cum obligatione ad æſtimationem litis pecuniariæ læſi præſtandam, quatenus dolo malo litem ſuam fecit; uti reſp. *F. J. L. M. Dec. 702.* Bœhmer. *Reſp. MCXCI.*

LIB.

## Lib. XLIIX. Tit. XII.
## De
# Lege Julia de Annona.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. 11. Cod. Lib. 10. tit. 16. & Lib. 11. tit. 24. & Lib. 12. tit. 38.*

§. I.

ANnonæ) h. l. omnia comprehendit ad victum humanum pertinentia, etiam ligna, & ſub *annona militari* continentur etiam *paleæ & fœnum, Rauchfutter; l. 2. & 8. C. de erogat. milit. ann.*

*extraordinaria*) Quæ augetur pro qualitate damni, quod inde publico obvenit; quoties igitur exinde factum, ut homines fame perierint, toties pœna capitalis obtinet.

## Uſus fori.

*Hodie* crimen annonæ extra ordinem arbitrarie plerumque coercetur. *Dardanarii* rariſſime puniuntur, cum e magiſtratibus ſæpe ſint, qui ipſi ſub prætextu ſui negotii, aut familiæ extenſæ, frumenta coemunt, atque adeo mores, quos in ſe approbant, in ſubditis improbare nequeunt.

*Georg. Ad.* Struv. *de vindicta, ædificiis & annona. Jen. 1678.*

## Lib. XLIIX. Tit. XIII.
# Ad legem Juliam peculatus & de ſacrilegiis & de reſiduis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. 9. & 11. Cod. Lib. 9. tit. 28. & 29. cauſ. 17. qu. 4.*

## Connexio.

TRia hic *delicta* in hoc titulo ſimul occurrunt, & in eo quidem *conveniunt*, quod res aliena



Digitized by Google

lucri faciendi cauſa auferatur; ratione qualitatis *rerum* tamen & *perſonæ* auferentis *differunt*.

§. II.

*Peculatus*) Hinc quod in re privata furtum, hoc in pecunia publica peculatus eſt, v. g. ſi Conſul pecuniam publicam ex Camera, *aus der Raths-Cämmerey* ſurripiat, eſt *peculatus*; ſi camerarius hoc faceret, tunc eſſet crimen *de reſiduis*. Quæſtores enim, Camerarii & ſimiles, pecuniam, ſibi concreditam, & ad hoc juramento obſtricti, retinentes & in ſuos uſus convertentes, de *Reſiduis* tenentur, *l. 4. §. 34. D. h. t.*

*hodie*) Punitur peculatus ut furtum, & durat hujus delicti perſecutio XX. annos, ex hac ratione: quia ut furtum punitur. In *Electoratu Saxoniæ* pœna invenit locum ſecundum *Conſt. & Mand. von anvertrauten Guth.*

§. III.

*Sacrilegium*) Eſt crimen publicum, quo res *publica ſacra* ſurripitur ab eo, cujus fidei commiſſa non eſt; *l. 9. §. 1. 2. D. h. t. Conſtit. Crim. art. 171.*

*in Saxonia pœna rotæ*) Obtinet tamen pœna rotæ ſolum in *prima ſpecie* ſacrilegii; in *reliquis* pœna furti, NB. *Wer den Gotteskaſten erbrochen, oder mit einer Leimruthen das Geld heraus gezogen*, capite neutiquam, ſed fuſtigatione punitur: quia proprie non eſt ſacrilegium; ejusmodi pecunia enim non eſt res ſacra, E. tale delictum pro *furto* æſtimatur, in furto autem certitudo corporis dilicti ad pœnam capitalem deſideratur, quæ tamen hic deeſt; licet delinquens confiteatur, quod tantum, quantum ad pœnam laquei requiritur, abſtulerit,

aſta-

attamen ob incertitudinem, mortis ſupplicio non punitur: quia proprie non *furtum* dici poteſt; quoniam non ex alterius poſſeſſione ſurripitur.

*loco ſacro aufert*) Tametſi nulla acceſſerit effractio, *Land-R. Lib. 2. art. 13.* Sed cum apud *Evangelicos* ſuperſtitioſa ſit conſervatio, & pœnæ furtorum ſecularium ſat graves ſint; conſequens eſt, ut tantum *unam ſpeciem ſacrilegii* agnoſcamus, & ſecundum regulas reliquis furtis communes puniamus. Imo CAROLVS V. ſaltem eo caſu ultimum ſupplicium irrogandum cenſet, ſi quis res ſacras pretioſiores ſurripuerit; Kreſſ. *ad Conſt. Crim. art. 175.* Lynck. *Deciſ. 124.*

§. IV.

*Crimen de reſiduis*) Quod in h. t. ſtrictiſſime ſumitur pro pecunia ſcilicet publica, quæ apud ejus adminiſtrationem ſupereſt, & in ærarium publicum erogari debet: hinc differt ita: quod in privatis pecuniis eſt *reliquum*, id in publicis vocatur *reſiduum*.

*non aufertur*) Sive non invito domino contrectatur, ſed per fidem tantum agitur.

*exaſperari poteſt*) Si in *Saxonia Electorali* adminiſtrator juratus ad mandatum, uti omnes tenentur receptores, ultra quinquaginta florenos doloſe ſubvertit, & in uſus ſuos convertit, ſuſpendii pœna afficitur; *Conſt. Elect. Saxon. 41. part. 4.* quod in mandato Regio: *vom anvertrauten Guth*, in tantum extenditur hæc pœna, ut ne quidem per reſtitutionem ſe liberare poſſit.

*Marchia*) *die 12. Jan. 1683. edictum* publicatum eſt, quod miniſtri principis rationibus obnoxii, ſi *quinquaginta thaleros* doloſe intervertant, & tri-

 plum

plum, cui ſimplum ineſt, reſtituere nequeant, ad ſex annos relegentur; ſi *centum* thaleros intervertant, & triplum non reſtituant, ad operas publicas per triennium condemnentur: ſi vero *ultra ducentos* thaleros auferant, & quadruplum, cui ſimplum ineſt, reſtituere nequeant, ſuſpendio puniantur.

*Ducatu Brunſuicenſi*) Hæc ſuſpendii & fuſtigationis pœna dictata eſt a Duce HENRICO IULIO, teſte Hahn. *ad Weſenb. Tit. de furt. n. 11.* verb. & qui in officio adminiſtrationem juravere.

## Uſus fori.

*Crimen de reſiduis* ſemper remotionem ab officio poſt ſe trahit, *raro* tamen ut crimen conſideratur, quin potius, ut negligentia in officio coercetur, ex decantata ratione: quod a dolo præſumto liberet etiam cauſa fatua & ridicula.

Deinde *crimen peculatus* ſub furto qualificato comprehenditur, & eodem modo coercetur.

Tandem *ſacrilegi primi generis* gladio puniuntur, eorum cadavera poſt mortem rotæ alligantur.

# Lib. XLIIX. Tit. XIV.
## De
# Lege Julia ambitus.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. 11. Cod. Lib. 9. tit. 26.* junct. *Lib. 1. tit. 3. & 31. N. 8. 17. 123. & 161. Cauſ. 1. qu. 1. & ſqq. Extr. Lib. 5. tit. 3. Extravag. Comm. Lib. 5. tit. 1.*

§. II.

PRomiſerit) Communiter hic *diſtinguunt* inter res *gratiæ*, & inter res *juſtitiæ*: in *illis* miniſtrum

ſtrum Principis aliquid accipere poſſe dicunt; non in *his*: quia juſtitia gratis eſt adminiſtranda.

*arbitrariæ*) Ratione damni inprimis exinde dati.

*punitur*) Pœna *leg. Jul.* erat deportatio *l. un. Cod. h. t.* ex quo vero magiſtratuum creatio ad principem pertinere cœpit, lex in urbe ceſſavit. Sed IVSTINIANVS ejus pœnam, exilium ſcilicet & publicationem bonorum, revocavit, *Nov. 8. cap. 1. 7. 8.*

§. III.

*Solet*) Accepto vocabulo in latiori ſenſu.

*patronus*) Laicus vero, qui ex hac cauſa aliquid accepit, aut mediator fuit, accepta in duplo Eccleſiæ reſtituere jubetur, *Nov. 123. cap. 2. §. 1.* Jure *Canonico* hoc delictum quoque excommunicatione punitur, *c. 7. c. 1. qu. 1.*

Uſus fori

crimina *ambitus* & *ſimoniæ* plane non coerceri, quotidiana praxis comprobat.

*Jo. Sam. Frid.* Bœhmer. *de variis ſacrilegii ſpeciebus ex mente juris civilis. Hal. 1724. Frid. Ben.* Carpzov. *de crimine reſidui ex Mand. El. Sax. d. d. 26. Sept. 1705. vom anvertrauten Gutbe. Viteb. 1736.*

## Lib. XLIIX. Tit. XV.

## De
# Lege Fabia de plagiariis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. 10. Cod. Lib. 9. tit. 20.*

Connexio.

Ultimum judiciorum publicorum crimen in hoc libro vocatur *plagium*, quod coercetur lege

lege *Fabia;* quidam dicunt *Flavia*, alii *Favia*, Gothofr. *ad rubr. huj. tit. lit. p.* it. *Fannia:* Plagium autem non a plaga, ſed ἀπὸ τῦ πλαγίῳ dicitur, i. e. quod doloſe & oblique contigit; vid. Ludwell. *ad Inſt. Exerc. ult. th. 9. lit. f.* Plagium itaque eſt crimen publicum, quod committunt illi, qui liberum hominem vel ſervum alienum doloſe furantur, & pro homine proprio habent; *l. 1. 4. & 6. §. 2. D. h. t.* germanice, *Menſchen-Dieb*, & fit hæc ſuppreſſio emendo, celando v. gr. permutando & donando. *l. 4. §. 7. D. h. t.* Confer. circa hanc materiam Fœrſtn. *ad Tacit. p. 61. & 62.*

§. I.

*Raptu*) pertinet huc plagium ERNESTI & ALBERTI, Principum, Altenburgi factum; vid. *Petr.* Albini *Chronicon Miſnenſe P. 1. cap. 21.*

*Capitis eſt*) Hanc omnino illi quoque ſuſtinent, qui operam & conſilium ejusmodi plagii cauſæ dederunt; Carpz. *Pr. crim. qu. 83. n. 93.* ſic in memorata hiſtoria exemplum datur, quod unus ſuſpendio, alter ſectione in partes corporis affectus fuerit. Ex juſta tamen cauſa mitigatur pœna, & reus extra ordinem punitur, veluti, ſi filiam, quam abduxit parentibus reſtituere voluit; quo caſu ſcabini *Hallenſes* relegationem perpetuam cum ictu fuſtium dictitarunt.

## Vſus fori.

*Pœna Plagii* in perſonis *illuſtrioribus* ſurreptis capitis quidem eſſe, aſt in *vilioribus* ſuccedere pœnam fuſtigationis cum perpetua relegatione, ex uſu conſtat. Præterea & *plagium literarium*, ubi quis *aliorum ſcripta pro ſuis* venditat; & ſuo nomine in lu-

Digitized by Google

lucem edere non erubeſcit, *extraordinarie* punitur, inſimulque hujus criminis reus, vero autori ad intereſſe tenetur. E contrario, ubi quis aliorum ſcripta ſua opera locupletiora reddit, ſuppreſſis tamen autorum nominibus, non niſi pœnam *proſtitutionis* ejusmodi plagium ſequitur.

### Vſus Juris Saxonici Electoralis.

*Plagium* etiam *hodie* adhuc punitur ultimo ſupplicio, e. g. in Judæis; quæ pœna etiam executioni merito mandata eſt, cum CONRADVS KAVFFVNG duces Saxoniæ, ERNESTVM & ALBERTVM, plagio atrociſſimo ſubduxiſſet. In auxiliatores delicti ſocios eadem ſtatui poteſt pœna, quæ in ipſos reos.

## Lib. XLIIX. Tit. XVI.
## Ad
# Senatus conſultum Turpillianum, & de abolitionibus Criminum.

*Cod. Lib. 9. Tit. 42. 43. 45. & 46. Cauſ. 4. Q. 3.*

### Connexio.

CONſideratis variis *publicorum judiciorum ſpeciebus*, ut & *perſonis*, quæ propter ejusmodi crimina accuſantur, nunc pergitur ad ipſum *proceſſum*. Cum itaque ſæpe accuſatores in accuſandis reis peccent, proinde in h. t. de illis tractemus.

### §. II.

*Calumniatores*) calumniari dicuntur, ſi aliquem de crimine non perpetrato doloſe accuſaverint, *l. 1. §. 1. h. t.* *Hodie* eſt pœna arbitraria; attamen

men etiam dantur exceptiones, ſi ex officii neceſſitate accuſare teneantur; e. gr. Scabini in pagis, quibus animus calumniandi manifeſto deficit.

*cœleſtis*) non quia imago divina conſiſtat in facie hominis, ſed quia omne id, quod bonitatis eſt, vel etiam malitiæ in homine latitat, ſe exerit per faciem:

*Vultus enim prodit interiora mentis.*

*arbitraria*) pro qualitate Criminis imputati, & perſonæ, cui imputatur, ac quantitate damni, calumnioſa accuſatione illati, ad fuſtigationem deveniri poteſt.

§. III.

*Prævaricatoribus*) prævaricari dicitur, vera crimina doloſe abſcondens, cum reo in judicio publico colludens, munere accuſatoris obiter fungens, ſuas probationes diſſimulando, & reprobationes admittendo ut reus abſolvatur; *l. 1. §. 1. & 6. D. h. t.*

*tergiverſatores*) dicuntur accuſatores, qui poſt inſcriptionem citra abolitionem ab accuſatione deſiſtunt; *l. ult. C. h. t.* *Deſiſtere* autem h. l. ſignificat, non qui aliquantisper differt, ſed qui affectum & animum agendi in totum depoſuit, *l. 6. §. 1. & 2. l. 13. D. l. f. C. h. t.*

*abolitionis*) hæc erat abolitio *accuſationis. Hodie* frequentior eſt abolitio *inquiſitionis*, ubi ille, cui imminet inquiſitio, mox ſe offert apud principem, ad certam pœnam ſeu mulctam, & petit, ut ab inquiſitione liberetur. Abolitio *differt* ab *aggratione; hæc* eſt remiſſio pœnæ jam dictatæ; *illa* delatio inquiſitionis nondum abſolutæ; vid. Thomaſ.

Digitized by

maſ. *ad h. t.* Abolitio in jure noſtro *ſtricte* ſumta dividitur in *generalem* & *ſpecialem*, ſive *privatam* & *legalem*, ſive *legitimam*, ſi abolitionem inquiſitionis petant, & ab illo judice impetrari poteſt, cui cognoſcendi & decernendi jus eſt, *l. 56. C. ad leg. Jul. de adult. l. 15. pr. D. de Jur. fiſc.* attamen absque cauſæ cognitione hæc dari nequit. Generalis abolitio fit propter diem natalem Principis, ſine inſtantia partis, vel propter victoriam &c. coronationem Regis, ut *1701. d. 18. Jan. Regiomonti* a Rege *Pruſſiæ* factum. *Hodie* abolitio infrequenter a Judice petitur, ſed abrogata non eſt. A lege fiebat olim abolitio, reo vel accuſatore mortuo, *aut* accuſatore ex juſta cauſa impedito, quod etiam *hodie* obtinet.

## Vſus fori.

*Moribus noſtris* in locum abolitionum ſucceſſit *jus aggratiandi*, iis competens, qui ſupremam poteſtatem in republica habent, nullis regulis vel arduis rationibus incluſum, ſed unice ab arbitririo ſupremi dependens. Hinc abolitio definitur, quod ſit beneficium, quo princeps aliquem e numero reorum eximit, & accuſatori neceſſitatem accuſationem proſequendi remittit, *l. 12. ff. h. t.* unde eam accuſationem non crimen tollere, ſatis patet, *l. 7. 12. ff. h. t. l. 2. C. d. gen. abolit.* Cæterum, cum abolitio fieret vel ex ultronea principis voluntate vel ex neceſſitate, e. g. *accuſatore* impedito, vel *reo* mortuo, illaque ob lætitiam publicam aut rogatu accuſatoris & rei concederetur, qua ex neceſſitate fit, legitima *l. 10. pr. l. 15. §. 3. ff. h. t.* Quæ ob lætitiam publicam conceditur *Publica*,

*l. 8.*

*l. 8. l. 9. l. 12. ff. h. t. C. de gen. abol.* quæ partium precibus datur, *privata* adpellatur *l. 10. pr. ff. h. t. l. 2. l. ult. ff. C. de abolit.*

# Decretum Diſpenſationis & abolitionis ſingulare.

WIR FRIEDRICH AUGUST, *von Gottes Gnaden, König in Pohlen &c. &c. und Churfürſt zu Sachſen, urkunden hiermit. Demnach uns der Würdige, Hoch und Wohlgeborne, Unſer General-Feld-Marſchall, dirigirender Cabinets-Miniſter, würcklicher geheimder Rath, geheimder Kriegs-Rath-Præſident und lieber getreuer, Herr* I. H. G. von F. *in Unterthänigkeit zu vernehmen gegeben, was maſſen ſein Bruder, der auch Würdige, Hoch-und Wohlgeborne, Unſer General bey der Cavallerie und lieber getreuer Herr* I. F. G. von F. *mit einem Königl. Preuſſ. Officier* B. von B. *in Verdrüſslichkeit gerathen, worinnen es ſo weit gekommen, daſs die Sache durch ein formelles Duell abgethan werden ſollen. Nachdem aber dergleichen Duell durch Unſer, in unſern Churfürſtenthum und Landen emanirtes* Duell-Edict *auf das nachdrücklichſte verbothen und demnach die Umſtände hierbey von beſonderer Beſchaffenheit, und die Sache auswärtige Höfe mit beträffen, und wir ſelbſt nicht wol anders, als daſs es zum Duell gerathen müſſe, befinden würden.*

*Als wolte er uns um* gnädigſte Erlaubnis *und* Diſpenſation *hierinnen gehorſamſt angelanget und erſuchet haben. Wenn wir dann ſolchem ſeinen ziemenden Suchen, in Anſehung der ſich hierbey ereignenden beſondern Umſtänden in Königl. Gnaden ſtatt gegeben, Als erklären wir hiermit und Kraft dieſes, gnädigſt und wohlbedächtig, daſs beſagten unſern General bey der Cavallerie,* G. von F. *und ſeinen Aſſiſtenten das vorſtehende Duell mit dem Königl. Preuſſ. Officier* B. von B. *es falle nun aus, wie es fallen möge,* an ih-

Ihren Ehren, Würden, Chargen, Gütern und Vermögen, allenthalben unſchädlich ſeyn, und er und ſeine Aſſiſtenten insgeſamt deshalber nun, und zu immerwährenden Zeiten in keinen Anſpruch genommen, noch wider ſie verfahren, weniger ſie insgeſamt, noch einer, von ihren Ehren, Würden, Chargen, Güter und Vermögens entſetzet, noch ſonſt zu einiger Verantwortung und Strafe gezogen, ſondern ſie insgeſamt alles Anſpruchs und Strafe hiermit gäntzlich erlaſſen, und deshalber hierdurch in völlige Sicherheit geſetzet ſeyn ſollen, *maſſen Wir dann bey denen ſich alhier ereignenden extraordinairen Umſtänden, da unſer* Duell-Edict §. 35. 36. *bey dergleichen ſelbſt eine Exception machet, der in beſagten erneuerten und geſchärfften* Duell-Mandat *enthaltenen* Erklärung, *daſs dargegen keine Verſtattung der Duelle erfolgen, noch denen, ſo wider das Mandat handeln, die geringſte Gnade oder Diſpenſation widerfahren, noch einiger Vorſpruch und Interceſſion angenommen werden ſollen*, ausdrücklich und wohlbedächtig hierinnen derogiren und daſs ſolch Edict und Erklärung, wider dieſes unſer wohlbedächtiges Decret nicht angezogen noch attendiret werden ſolten, *ſetzen wollen und ordnen. Zu deſſen Verſicherung haben Wir ihnen dieſes Decret, nachdem Wir hiervon vorher unſerm* geheimden Conſilio *Eröffnung thun, und mit ſelbigen communiciren laſſen, unſerer* eigenhändigen Unterſchrift, *mit Vordruckung unſers* Königl. Inſiegels, *wiſſentlich ausfertigen laſſen. So geſchehen und gegeben zu* Dresden, den 28. Sept. anno 1723.

AVGVSTVS Rex

(L. S.) E. Ch. Gr von Manteuffel.

Decret

vor den General der Cavallerie, *Gr. v. Fl.* daſs ihm und ſeinen Aſſiſtenten das vorſtehende *Duell mit einen K. Pr. Officier B. v. B.* allenthalben unſchädlich ſeyn ſollen.

*Joh. Friedrich Günther.*

*Rother. Comm. ad ſſ.*

## Uſus forenſis formularis.

*Durchlauchtigſter Hertzog,*

*Gnädigſter Fürſt und Herr &c.*

*Ew. Hochfürſtl. Durchl.* wollen gnädigſt geruhen, ſich fuſsfällig vortragen zu laſſen, welcher geſtalt die Gerichten alhier mich in Verdacht gezogen, als wenn ich mit der *Silvia fleiſchliche Unzucht* getrieben. Ob ich nun vvol nicht in Abrede ſeyn kan, daſs ich mich einmal, und zvvar kurtz vor Oſtern, mit beſagter *Silvia* eingelaſſen: ſo iſt doch an dem, daſs ich dazumal ſehr truncken geweſen, und die *Silvia* in ſolcher Völlerey mir hierzu Anlaſs gegeben; worzu noch kömmt, daſs ſo bald ich den Rauſch ausgeſchlaſſen, ich mein *Verbrechen hertzlich bereuet*, und dahero mein *Eheweib*, nach der Beylage ſub A. mir auch ſolchen Fehler *verziehen*, und mir ferner *ehelich beyzuwohnen* verſprochen. Wann dann, *Durchlauchtigſter Hertzog, gnädigſter Fürſt und Herr*, die ordentliche Straſe alſo hinweg fällt, gleichvvol aber die Gerichten die Inquiſition nicht einſtellen, ſondern auf das heftigſte fortſetzen; als ergehet an Dieſelben mein unterthänigſtes flehentliches Bitten:

Nicht allein von gedachten Gerichten die Acta zu avociren, ſondern auch *aus hoher Landesfürſtl. Macht*, mein Verbrechen, gegen eine leidliche Geld-Straſe, gnädigſt zu aboliren, auch zu dem Ende die Acta beylegen zu laſſen.

Ich erkenne ſolches vor eine Fürſtl. Gnade und verharre

*Ew. Hochfürſtl. Durchl.*

## Lib. XLIIX. Tit. XVII.
## De
# Requirendis vel abſentibus damnandis.

*Cod. Lib. 9. Tit. 40.*

### §. I.

REquirendus eſt) per literas arreſtatorias, *Steck-Briefe.*

*cita-*

Digitized by Google

*citatur*) quoties abſens legitime accuſatus eſt, toties citatur ad deducendam innocentiam ſuam, & quidem *hodie* in *accuſatorio* proceſſu ad litem conteſtandam, in *inquiſitione* ad reſponſionem articulorum Inquiſitionalium; *l. 5. pr. D. h. t.*

*Poſt annum*) bona abſentis fiſco addicuntur; *l. 2. C. h. t.* licet abſens poſtea probare velit ſuam innocentiam: ſufficit enim, quod fuerit contumax. Quod tamen *praxis* non ſtatuit: ſec. *C. Cr. a. 206.* proximis ſucceſſoribus bona conſervanda ſunt.

*in uſu eſt*) Verus uſus annotationis bonorum apud nos in eo conſiſtit, ut ſit remedium adigendi fugientes, ad ſe ſiſtendum & cautionem præſtandam.

§. II.

*non involvunt*) Relegatio ergo etiam in abſentem executioni mandari poteſt.

*proceſſus banni*) In *Saxonia* ſi accuſatus fugitivus legitime citatus & de contumacia accuſatus, ut & ad legitima impedimenta condemnatus non compareat, declaratur in *bannum inferius*; Carpz. *Pr. Cr. qu. 140. n. 57. ſqu.* i. e. pro confeſſo & convicto habetur, & a quolibet capi poteſt. Requiritur tamen, ut capitale delictum ſit commiſſum. Si fugitivus ultra anni ſpatium in contumacia perſeveret, eodem modo accuſatur, & tunc in *bannum ſuperius* declaratur Carpz. *Prax. Crim. quæſt. 140. num. 95.*

*egimus*) add. Kayſer. *in Prax. Crim. Part. 2.* Stryk. *uſ. mod. h. t.* Gloſſ. Latin. *ad art. 45. lib. 11.* Land-Recht & *Gloſſ. Germ. ad art. 24. Lib. 3. Land-Recht.*



Digitized by Google

## Vſus fori Germaniæ.

Annotantur adhuc bona ſecundum *Conſt. Cr. art. 206.* Rei fugitivi requiri ſolent literis patentibus, *Steck Briefe*, in proximas jurisdictiones demiſſis. Contra abſentes per bannum in *Saxonia* proceditur, de quo Carpz. *Achts-Proceſs*, plura tradit. Bœhmeri *Reſp MCXCIV.*

# Lib. XLIIX. Tit. XIIX.

## De
# Quæſtionibus.

*Cod. Lib. 9. Tit. 41. Cauſ. 23. Qu. 5. c. 1.*

## Connexio.

IN præmiis & pœnis ſalus rei publicæ conſiſtit; & ſicut *boni* præmia ultro accipiunt, ita *rei* criminis commiſſi cauſſa pœnam promeritam ſubterfugiunt, & plerumque illud inficiari ſolent. Sed ne ſcelera impunita maneant, *Græci*, & maxime *Athenienſes* in crimina inquiſitionem inſtituerunt, & tunc a *Romanis* ad noſtra usque tempora ex juſtis cauſis ſervata eſt, ſcil. ubi rei confeſſio deeſſe videtur, *l. 1. §. 1. D. h. t.* quæ vocatur *quæſtio*, de qua in hoc tit. agitur. *Quæſtio* vero eſt interrrogatio per tormenta a judice competente inſtituta adverſus eum, qui de gravi crimine prægnantibus indiciis eſt gravatus, ad indagandam veritatem adhibita.

## §. I.

*Scharffe Frage*) *Und des Delinquenten Antwort darauf*, dicitur *Uhrgicht* (*Uhr* i.e. *alt*, *ſehr.*) vid. Claſſen. *ad Ord. Crim. art. 5. p. 55.* Si hæc *ſimpliciter* exprimatur in ſententia, intelligitur *tertius gradus*, ſive *die völlige Peinigung*, interdum adi-

ditur: *iedoch menſchlicher Weiſe.* Curatius de modo pronunciandi agit Wernher. *in Juriſpr. formul.* hæc diſtinguitur 1. in *torturam* ipſam, & 2. in *territionem*, quæ eſt: 1) *verbalis*, & conſiſtit in nuda ſimulatione carnificis, de torquendo reo absque omni tactu, & ejusdem apprehenſione: *Als ſolte und wolte er ihn angreiffen, jedoch unangegriffen laſſen*, & nomine audit *das bloſſe Vorſtellen;* 2) *realis* territio, quando carnifici datur facultas apprehendendi. Hæc ſpecies ita in ſententia exprimitur prælüdendo: *Das Vorſtellen mit den Daumen-Stöcken;* quandoque additur: *der Anfang mit den Schnüren, oder Banden, daſs ihn der Scharf-Richter mag ausziehen, entblöſen, zur Leiter führen, die zur Peinlichkeit gehörige Inſtrumente vorzeigen, auch, da es nöthig, die Daumen-Stöcke anlegen, und damit zuſchrauben, und wo es nicht fruchtet, mit den Schnüren den Anfang machen; jedoch, daſs es bey dem verbleibe.*

Tortura ipſa habet *tres* gradus: 1) *wird dem Scharfrichter, ihn mit den Banden zu ſchnüren, angedeutet*, uti in dicaſteriis Saxonicis moris eſt: ſicuti alii primum hunc gradum exprimunt: *daſs der Gefangene mäſſiger Weiſe durch den Angſtmann anzugreiffen;* vel: *daſs der Gefangene mit peinlicher Frage, jedoch gelinder Weiſe zu belegen:* nonnunquam ob atrocitatem delicti dictitatur: *das Schnüren von oben herunter:* 2) *Mit der Schärffe ziemlicher Weiſe angegriffen zu werden, und befragen zu laſſen*, eſt modus in Saxonia, *das Beinſchrauben*, ſive *Spaniſche Stiefel, das Schnüren bis an und über die Ellbogen:* exteri Jureconſulti pronunciant: *daſs der Gefan-*

*gene mit ziemlicher Schärſſe anzugreiffen*, aut: *daſs der Gefangene mit peinl. Frage, jedoch menſchlicher Weiſe, zu belegen.* 3) *Daſs mit der Schärſſe wider ihn zu verfahren, und alsdenn muſs er die gantze Tortur ausſtehen; dieſer Grad iſt von dem Leipziger Schöppenſtuhl alſo erkläret: daſs ihm die Daum-Stöcke angeleget, und damit zugeſchraubet, mit den Banden bis an und über die Ellbogen, wie auch an den dicken Beinen geſchnüret, hierbey ihm zugleich der Hals-Kragen, womit er dann und wann in die Höhe zu ziehen, daſs er nur auf den Zeen fuſſen könne, umgethan; ferner auf die Leiter geſpannet mit den Händen rücklings an einen Kloben, auf derſelben in die Höhe gezogen, ihm die Spaniſchen Stiefel angelegt, und damit zugeſchraubet, auch etliche mal darauf geklopft, hierüber derſelbe mit Schwefel-Federn auf der Schultern beworffen, auch endlich in dem Spaniſchen Bock ihm die Daumen und Zeen zuſammen geſchraubet werden.*

Extra *Saxoniam* alia tormentorum genera ſubſtituuntur & hiſce conjunguntur artificioſis terminis dicta: *Geſpickter Haaſe, Lüneburgiſcher Stuhl, Pommeriſche Mütze, Kühn-Stöcke, Haaſen-Seile*, & quæ ſunt reliqua. In *Anglia* vero tortura nunquam dictari ſolet, quia ferunt: *aut* nocens eſt, *aut* innocens: ſi *prius* dicunt, quale genus carnificina eſt, hominem prius per omnia membra excruciare, & poſtea nihilominus damnare? ſin *poſterius*, quis ipſi pro cruciatibus præſtabit ſatisfactionem? E. abſolvendus.

§. II.

*fallit*) Vide triſtia XLII. exempla apud Oldekop. *in obſ. crim. in fin.* *fal-*

*ſaltem*) modus enim inquirendi in delictum, non debet eſſe durior ipſa pœna.

*pœnam capitis*) requiritur tortura in ſpecie; *territio* vero *verbalis* dictatur, licet delictum non ſit capitale, præcipue ubi obtinet relegatio; *realis* vero territio, ubi fuſtigatio imponi poteſt.

§. III.

*indicia*) ſunt circumſtantiæ, ex quibus ratio humana argumentum conficit, ac eo mediante veritatem delicti commiſſi vel apodictice, vel probabiliter infert; Titius *ad h.t.*

§. IV.

*debeant*) quoad indicia probe eſt obſervandum, *leviora* requiri ad inquirendum; paulo *majora* ad incarcerandum; & *graviſſima* ad torquendum.

*verſehen kan*) quo caſu ergo multum operatur, vita anteacta, ſi in illum cadat ſuſpicio; *Conſtit. Crim. art. 25. §. 1.*

*inimicitia*) Inimico enim male cupere præſumitur.

*fugam arripit*) melius eſt: ſe defendere extra carcerem, quam in carcere.

*antequam*) nam ſi jam immineat incarceratio, nemini hoc male vertendum, ſi fuga ſibi conſulat, ne ex carcere teneatur reſpondere. Cocceji *de fuga Diſſ. Frf 1706.* Stryk. *de fallacibus criminum indiciis. Frf. 1691.*

*trepidatio*) adjungunt nonnulli etiam malam *phyſicognomiam*, aut *patriam* ſuſpectam, v. gr. ſi *Italus Sodomiæ* accuſatur; verum hæc res, ſi bene ponderatur, nullius plane valoris eſt.



Digitized by Google

§. V.

*reperitur*) Niſi alter probare poſſit, ſe rem illam alteri commodato dediſſe.

*de facto deponit*) hic teſtis vocatur *de viſu*, ſic indicium ſemiplene certum eſt; Lauterb. *h. t.*

*interrogationum*) ſine ſuggeſtione judicis; E. non gravat confeſſio, ſi interrogaverit judex, an non Mœbius ipſi auxilium intulerit? Sed etiam ſpecialis interrogatio eſt permiſſa, ſi talis ſit, qui jam aliis indiciis gravatus eſt; Cocceji *diſſ. de ſuggeſtionibus*.

*cadere*) Imo etiam hoc requiritur, ut crimen ſine ſociis patrari non potuerit.

*confeſſus*) i. e. ac ſi in foro incompetente confeſſio facta ſit; huc & pertinet jactantia de delicto commiſſo.

*art.*) Non vero ſufficit ſanguinis effluxus in tactu hominis occiſi; Carpz. *qu. 122. n. 35.*

§. VI.

*occiſi*) Quo caſu homicidium degenerat in rapinam: ab ignoto enim emtum eſſe veſtimentum non præſumitur, nec liberat a ſuſpicione. *l. 5. C. de furt.*

*cultro*) qui ſanguine maculatus fuerit, *art. 34. conſt. crim.* it. quod unius arma exacte quadrent vulneri.

§. VII.

*adpareat*) Caſum notabilem exhibet Thomaſius *in caſib. jurid. p. 1.* ubi etiam de ſubmerſione & innatatione pulmonis. Putant enim, ſi aquæ innatet pulmo, exinde concludi poſſe, partum vixiſſe extra uterum; ſed dantur caſus pulmonis infantis extra uterum viventis ſubmerſi, igitur hoc experimentum infallibile teſtimonium non præbet; Au-

Digitized by Google

Auctor *ad conſt. crim. cit. art. 35.* Alberti *juriſpr. medica p. 1. cap. 9. §. 5.* *J. Joachim* Schœpfferi *diſſ. de pulmone infantis natante & ſubmergente. Frſ. ad Oderam* impreſſa.

*lac in mammillis*) Sola lactis deprehenſio non ſufficit; vid. Laurenberg. *in Acerr. philolog.* ubi exemplum affert, quod in capri mammis hoc deprehenſum fuerit. In *praxi* mihi *tria* exempla ſunt nota, ubi contrarium defendendo manifeſto demonſtraverim. In citato Laurenbergio ſub rubrica: *Jungfer-Milch*, plura videre licet.

§. IIX.

*convincitur*) Dd. inde *regulam* generalem conficiunt, quod nempe toties urgens indicium oriatur, ſi quis res in ſe indifferentes negat, & tamen contrarium deinde probatur, modo tamen ab omnibus pro talibus (indifferentibus) habeantur; e. gr. ſi neget, venenum emiſſe, & tamen convincatur mendacii; *conſt. crim. art. 37.*

*viventes*) Hic tamen prius conſtare debet de corpore delicti, ſcilicet furtum & rapinam eſſe commiſſam.

§. IX.

*uſtibili*) adeſt *edictum* regis *Poruſſiæ*, quod ſi ſylva aliqua incenſa ſit, proximi tres opiliones teneantur ad damni reparationem, ſi ſcilicet ſuſpectus talia minatus ſit, vel res occultum ignem foventes tractaverit, & incendium paulo poſt ſubortum, nec ipſe præſumtionem elidere poſſit, *ord. crim. art. 41.*

*Magis converſatur*) Conring. *diſp. de Judic. Germ.* ubi hunc proceſſum cum ſagis, aliosque ſimiles quodammodo probat.



Digitized by Google

§. X.

*multa etiam*) plura reliquorum criminum indicia videntur in Granz. *defenſ. inquiſ. cap. 4. membr. 2. ſect. 2. per tot.*

§. XI.

*milites*) *bis auf den Fähndrich*, non tantum durante ſed etiam finito & depoſito officio hoc gaudent privilegio, modo ex cauſa non famoſa dimiſſi ſint; *l. 4. C. ad leg. Jul. de majeſt.* & doctores æquiparantur militibus, *l. 14. C. de advoc. diverſ. judic.* Hodie tamen conſenſu Principis, Nobiles, Profeſſores, Doctores & milites torqueri poſſunt; Berg. *h. t.* Coccej. *jus controv. h. t. qu. 3.*

*in ſingulari dignitate*) i. e. Principes, Comites, Barones, quod *hodie* in imperio Germ. haud evenire ſolet: quia ejusmodi perſonæ *rarius* ob crimina incarcerantur; Carpz. *cit. loc.* Sed in *Gallia* dignitas non æſtimatur; Rebuff. *ad Conſtit. Regn. Gall. ge. 5. n. 115.*

*attenditur*) Hoc tamen obſervari ſolet, ut prius principis conſenſus exigatur, nec a judice inferiori ad torturam mox rapiatur; unde addi ſolet hæc clauſula: *Jedoch mit Vorbewuſt der Landes-Obrigkeit.*

§. XII.

*præſente judice*) Cum actuario & Scabinis, qui ipſum antea admonent, ut confiteatur delictum; ſi pergat negando, ſententia de torquendo illo publicatur & carnifici dicitur, ut afferat ſua inſtrumenta. Extra locum torturæ autem tenor ſententiæ *Carniſici* publicatur, quo ſcire poſſit, qualem *gradum* in tortura applicare debeat.

*plures, correi*) In *tortura* vero *ſpirituali* ſive pur-

Digitized by Google

*purgatorio*, maſculi præferuntur fœminis: quia facilius hæ ad perjurium ſeduci poſſunt.

*filius*) Quia pater per liberos magis cruciatur, quam in propria perſona.

§. XIII.

*Revocat*) Si in ipſo termino executionis revocat, denuo ad Collegium ICtorum acta transmitti debent, *conſt. crim. art. 91.* Sed ſi hoc jam ante pronunciavit, ea non obſtante executionem eſſe peragendam, nova transmiſſione opus non eſt; Auctor *ad cit. art. 1. A. Z. P. loc. cit. §. 61.*

§. XIV.

*tormenta ſuſtinet*) Si reus conſtanter neget, & hoc caſu judicia ſunt purgata, & ratificatio denegationis non deſideratur, ut in confeſſione; Carpz. *prax. crim. qu. 126. n. 36.*

*abſolvitur*) Condemnatur ad refuſionem expenſarum, iis exceptis, quæ in actu torturæ requiruntur; Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 15.* Boehmer. *diſſ. de expenſis criminalibus A. Z. P. loc. cit. §. 53.*

Uſus fori.

Equidem circa torturam, gradus ejus & inſtrumenta, *mores* mirum in modum diſcrepant, nihilo tamen minus quoad antecedentia, effectum & contrariantia non ſaltem conveniunt, ſed etiam in eo generaliter conſentiunt, quod in *dictanda* tortura *caute* procedendum ſit; in *expedienda* adhuc *cautius*, ne alias injuſte tortus & contra judicem & carnificem cauſam agendi habeat. Præterea *moribus Germanorum* nemo immunis eſt a tortura, præſertim in atrociſſimis delictis, quocunque demum privi-

vi-

Digitized by Google

vilegio *jure Romano* gaudeat, cum qui poteſt capite puniri, etiam poſſit torqueri.

## Quoad uſum juris Saxonici Electoralis

Notandum, quòd quæſtiones requirant judicem competentem, isque debeat habere ſuperiorem jurisdictionem, ſecundum *Ord. prov. de anno 1555. tit. was zum Ober- Nieder- oder Erb-Gerichte gehöret.* Crimen *atrox* eſſe debet, cuius pœna futura eſt corporis afflictiva, v. g. fuſtigationis; *P. 4. C. El. 32. §. ferner &c.* Decuriones olim torqueri non debebant; *hodie* illis exæquantur Conſules ac ſenatores civitatum, Imperialium præcipue. Operatur tortura, reo in negatione perſeverante, ab indiciis liberationem, nec ea repetenda eſt, niſi nova indicia a prioribus ſeparata emergant; *conſt. crim. n. 58. conſt. elect. nov. 9.* & præjud. *F. J. L. M. Sept. 1715. Regulariter* binis ſaltem vicibus ſuſcipitur, modo tortura ad finem ſit producta; arg. *conſt. elect. 9.* uti pron. *F. J. L. M. Oct. 703. Aug. 713.* vid. Bœhmer. *Reſp. MCXCV-MCCXVI.*

## Vſus formularis forenſis.

# Defenſion-Schrifft

### *Caji Mercurii*, unſchuldig angeklagten.

***Herr ſchaffe mir Recht, denn ich bin unſchuldig!***

Vor dem Löbl. Stadt-Gerichten erſcheinet rubricirter doch *unſchuldig Angeklagter*, und erinnert hierauf, wie ohnlängſt *Marcus* in dem Fürſten-Walde erſchlagen und todt gefunden worden, welche *Entleibung Inquiſito* hat wollen beygemeſſen werden. Ob nun wol folgendes wider ihn militiren ſoll, daſs er ſich (1) den Tag zuvor mit dem Entleib-

Digitized by Google

leibten im Wein-Keller gezancket, (*ponantur extera indicia, quæ in actis concurrunt*) ſo ſeynd doch alle dieſe nicht erheblich, ihn mit einer *ſchimpflichen Inquiſition* zu belegen, noch weniger aber mit der *ſcharffen Frage* anzuſehen. Denn quoad 1) gantz keine Folgerung: Inquiſit ſey zuvor mit dem Entleibten im Wein Keller geweſen; Ergo iſt er ein Mörder und Todſchläger (*ita conſequentia indicia removentur*) Wann dann hieraus *Angeklagtens Unſchuld* am Tage lieget: Als bittet er, die hocherleuchteten Urtels-Verfaſſer, die Acta genau zu überlegen, und eine in Rechten gegründete Sentenz dahin zu ſprechen:

Daſs Inquiſit von der Inquiſition zu entbinden und loszuzehlen.

*Wohl-Edle &c.*

*Ich vernehme, daſs meine (meines Clientens) Acta nach rechtlichen Erkentnis geſchicket, und eheſtens disfalls ein Urthel zu hoffen. Ob ich nun wol in dieſer Sache mich eines gewünſchten Ausſpruchs getröſte, ſo will ich doch, im Fall ſolches wider Vermuthen vor mich widrig ausfallen ſolte,*

*um weitere Defenſion angeſuchet, und ſelbige zu geſtatten,*

*hiermit dienſtlich gebeten haben, immittelſt aber wider alles Verfahren proteſtiret,* (aliquando adducunt) *auch zu mehrerer Verſicherung an Ihro Hochfürſtl. Durchl. appellando provociret haben; dagegen verharre &c.*

## Pauli Titii gethane Auſſage:

(1.)

*Bey denen Daumen-Stöcken:*

1) Ob Inquiſit *Marcum* am 1ſten April a. c. zu einem Duell ausfordern laſſen?
2) Ob das Duell mit ihme vor ſich gegangen?
3) Ob Inquiſit *Marco* den tödtlichen Stich unter der lincken Bruſt zugefüget?

(2.)

*Bey den Schnüren:* Repetantur Articuli.

(3.)

*Bey der Leiter:* Eodem modo procedatur.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLIIX. Tit. XIX.
## De
# Pœnis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. penult. Cod. Lib. 9. Tit. 47. & 51. Extra Lib. 5. Tit. 37. In ſexto Lib. 5. Tit. 9. Clement. Lib. 5. Tit. 8.*

## Connexio.

HActenus de *delictis* eorumque *indiciis* egimus in prioribus Titulis: quia autem *executio* delictorum *per pœnas* fieri ſolet, & omnis Proceſſus Criminalis ad pœnæ impoſitionem inſtituitur; hinc in hoc tit. de pœnis tractatur.

### §. II.

*civilem)* quando ſcilicet patitur capitis deminutionem mediam.

*adſicit)* & delinquens pœna eſt afficiendus, non ejus liberi & heredes; niſi lis fuerit conteſtata, aut pœna pecuniaria dictata.

*criminalem)* pœna Civilis eſt, quæ tendit ad pœnam *privatam*, criminalis autem, quæ ad *pœnam publicam:* hinc Autor non debebat *confundere* pœnas criminales *mit peinlichen Strafen*, quæ differunt ut totum & pars.

*zu beſcheren)* Confer. locus in Jure feudali *2. F. 27. §. 8.* ubi habetur Conſtitutio FRIDERICI, quod nempe fures, ſi ultra V. ſolidos furati, laqueo ſuſpendi debeant; ſin autem minus abſtulerint, ſcopis *(Beſen)* excoriandi & tondendi ſunt; Conf. Gothofred. *ad h. loc.* Siquidem olim fuſtium pœnæ regulariter conjuncta erat reſectio capillorum; *Land-*

Digitized by Google

*Land-Recht*, *Lib.3. art.45.* In quibusdam terris, veluti *Hannoveranis*, hæc pœna, una cum numellis ſeu palo ignominioſo *Schand-Pfahl*, eſt abrogata; Kreſſ. *ad Conſt. Crim. art. 198. §. 4. not. 2.* Stryk. *Vſ. Mod. h. t. §. 2.*

§. III.

*condemnationem)* ſive ſententiam condemnatoriam.

*moriatur)* ex condemnatione oritur actio ex judicato; hæc vero in heredem tranſit, ſcilicet in pœnis pecuniariis.

§. IV.

*noluerit)* ſeu quod plures dilationes pro ſua defenſione petierit; *Er hat die Defenſion ohne Noth verzögert.*

§. V.

*præparare)* advocatis ad hoc eccleſiæ miniſtris, ſed male cum inquiſito agitur, quod hi non citius accedant, & animum illius ad pœnitentiam præparent.

*lautiores cibi)* ne ſcilicet triſtitia ſupprimatur, hoc tamen moderate & citra abuſum fiat, ne inebrietur, ſed piis meditationibus vacare poſſit; *Conſt. Crim. art. 79.*

*relinquitur)* Solet tamen hoc caſu per aliquot dies adhuc ulterius ſuſpendi executio, ne aliis ex ſuo delicto mali ſit exemplo; hac dilatione ſpreta, vitam perdit, & carnifex executionem peragit; ſi vero hic in executione peccet, ea propter a populo lapidibus obruendus non eſt; *Conſt. Crim. art. 97.* exempla vide apud Zieriz. & Manz. *ad dict. art.* Unde apud *Saxones*, ſi habetur *das Hochnothpeinlich*

# Lib. XLIIX. Tit. XIX.
## De
# Pœnis.

*Inſt. Lib. 4. tit. 18. §. penult. Cod. Lib. 9. Tit. 47. & 51. Extra Lib. 5. Tit. 37. In ſexto Lib. 5. Tit. 9. Clement. Lib. 5. Tit. 8.*

## Connexio.

HActenus de *delictis* eorumque *indiciis* egimus in prioribus Titulis: quia autem *executio* delictorum *per pœnas* fieri ſolet, & omnis Proceſſus Criminalis ad pœnæ impoſitionem inſtituitur; hinc in hoc tit. de pœnis tractatur.

§. II.

*civilem)* quando ſcilicet patitur capitis deminutionem mediam.

*adſicit)* & delinquens pœna eſt afficiendus, non ejus liberi & heredes; niſi lis fuerit conteſtata, aut pœna pecuniaria dictata.

*criminalem)* pœna Civilis eſt, quæ tendit ad pœnam *privatam*, criminalis autem, quæ ad *pœnam publicam:* hinc Autor non debebat *confundere* pœnas criminales *mit peinlichen Strafen*, quæ differunt ut totum & pars.

*zu beſcheren)* Confer. locus in Jure feudali *2. F. 27. §. 8.* ubi habetur Conſtitutio FRIDERICI, quod nempe fures, ſi ultra V. ſolidos furati, laqueo ſuſpendi debeant; ſin autem minus abſtulerint, ſcopis *(Beſen)* excoriandi & tondendi ſunt; Conf. Gothofred. *ad h. loc.* Siquidem olim fuſtium pœnæ regulariter conjuncta erat reſectio capillorum;

*Land-*

*Land-Recht*, *Lib. 3. art. 45.* In quibusdam terris, veluti *Hannoveranis*, hæc pœna, una cum numellis ſeu palo ignominioſo *Schand-Pfahl*, eſt abrogata; Kreſſ. *ad Conſt. Crim. art. 198. §. 4. not. 2.* Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 2.*

§. III.

*condemnationem)* ſive ſententiam condemnatoriam.

*moriatur)* ex condemnatione oritur actio ex judicato; hæc vero in heredem tranſit, ſcilicet in pœnis pecuniariis.

§. IV.

*noluerit)* ſeu quod plures dilationes pro ſua defenſione petierit; *Er hat die Defenſion ohne Noth verzögert.*

§. V.

*præparare)* advocatis ad hoc eccleſiæ miniſtris, ſed male cum inquiſito agitur, quod hi non citius accedant, & animum illius ad pœnitentiam præparent.

*lautiores cibi)* ne ſcilicet triſtitia ſupprimatur, hoc tamen moderate & citra abuſum fiat, ne inebrietur, ſed piis meditationibus vacare poſſit; *Conſt. Crim. art. 79.*

*relinquitur)* Solet tamen hoc caſu per aliquot dies adhuc ulterius ſuſpendi executio, ne aliis ex ſuo delicto mali ſit exemplo; hac dilatione ſpreta, vitam perdit, & carnifex executionem peragit; ſi vero hic in executione peccet, ea propter a populo lapidibus obruendus non eſt; *Conſt. Crim. art. 97.* exempla vide apud Zieriz. & Manz. *ad dict. art.* Unde apud *Saxones*, ſi habetur *das Hochnothpeinlich*

*lich Hals-Gerichte*, carnifex ſalvum conductum petit in eum caſum, *da ihm ſeine Kunſt nicht gelingen ſolte*, quo facto judex ante executionem per præconem publice denunciat: *Es ſoll* Titius *mit dem Schwerdte vom Leben zum Todte*, *wegen ſeiner Misſethat*, *gebracht werden; daferne nun dieſe execution dem Nachrichter miſslingen möchte*, *ſoll ſich niemand bey Lebens-Straſe an ihm vergreiſen*; ſic autem carnifex finita executione hoc in caſu quaerat: *Herr Richter*, *habe ich recht gerichtet*: tunc Judex ipſi nihil reſpondet, ſed tacet; Carnifex autem punitur modo commiſſæ culpæ, e. g. carentia mercedis.

## Uſus fori.

Moribus diſtinguendum eſſe inter pœnas jure divino & humano ſtatutas putatur, in tantum, ut ab his quidem immunes ſint ſuperiores, non vero ab illis, cum Legibus Dei tamquam inferiores ſubjiciuntur; aſt vero præterquam, quod leges divinæ pœnales ſint leges forenſes atque adeo pro lubitu Principis, etiam quantum ſubditos attinet, vel introduci vel abrogari poſſint; verum quidem manet, ipſum Numen pœnam & modum puniendi ſibi reſervare, jus vero exequendi nec ſubditis, nec alii æque ſuperiori competere, niſi ſuperior per pacta ſe executioni ſponte ſubmiſerit. Bœhmer. *Reſponſ. MCCXVII. usque MCCXIX.*

*Juſt. Henn.* Bœhmer. *de Pœna ſine crimine. Hal.* 1721. *Jo. Wolffg.* Trier. *de proportione pœnarum. Frſ.* 1734. *Caſp.* Ziegler. *de Pœnis. Viteb.* 1674.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. XLIIX. Tit. XX.
## De
## Bonis damnatorum.

*Cod. Lib. 9. Tit. 49. Nov. 134. c. ult.*

§. I.

H*Odie ceſſat)* vid. *Conſt. Crim. art. 218. j. a. 135.* ubi contraria conſuetudo tamquam irrationalis damnatur. Ex quo colligit Lyncker. *in anal. ad D. p. 552.* nullum ſtatum Imperii confiſcationem bonorum in aliquo delicto noviter introducere poſſe, ac talem novam legem in Camera Imperii damnatam fuiſſe. Verum quicquid de *Camera* ſit, Jureconſulti & Magiſtratus non de Juſtitia legis, ſed ſecundum legem judicare debent. Conf. *Ord. Cam. P. 2. t. 9. §. 2.* it. *P. 3. C. El. 6. L. R. L. 1. art. 38. Landes-Ordn. de an. 1555. tit. von Unkoſten der peinlichen Rechtfertigung §. wo auch.*

*Ad.* Beyer. *Diſp. de bonis damnatorum. Jenæ 1666.*
*Jo.* Müller. *Diſp. de bonis damnatorum. Grœningæ 1725.*

# Lib. XLIIX. Tit. XXI.
## De
## Bonis eorum, qui ante ſententiam vel mortem ſibi conſciverunt, vel accuſatorem corruperunt.

*Cod. IX. 50.*

§. I.

C*Onſiſcatio ceſſat)* Jure noviſſimo *Carolino* pœna publicationis ceſſat, niſi crimen commiſſum

*Rotb. Comm. ad ff.* Ggggg pœ-

pœnam capitalem cum bonorum confiſcatione importet, ut in Crimine perduellionis; *Nov. 13. cap. ult.* add. *Conſt. Crim. art. 131.* Quod autem pœnam *autochirias* attinet, diſtinguendum: utrum hæc ſaltem attentata, num vero conſummata? Item, utrum conſcientia delicti commiſſi, an furore facta ſit melancholia? de ſingulis vid. Lauterb. *ad Leg. Corn. de Sicar. §. 17. & Tit. de pœn. §. 17.*

*de ſepultura)* *Canina* inprimis ſepultura afficiuntur, niſi gradu quodam melancholico laboraverint.

## Uſus fori.

Si dubitatur, ob quam cauſam quis ſe occiderit, in *dubio* bene præſumitur, præſertim ſi de vita probe ante acta per ſufficientia rerum teſtimonia ſatis conſtet.

# Lib. XLIIX. Tit. XXII.
## De
# Interdictis & relegatis & deportatis.

*Inſt. Lib. 1. tit. 16. Cod. Lib. 2. tit. 12. l. 4. ſeq.*

### §. I.

P*Rocedat)* vid. *1. Lib. Reg. Cap. 2. v. 36. ſeq.*

### §. II.

*relegatio) ſimplex* eſt, cum alicui injungitur, ut ex certo loco exeat. Reus tamen ante relegationem *Urphedam* præſtare tenetur, i. e. juramentum de non vindicando carcere & de non redeundo in provinciam ante tempus præfinitum. Si fuit relegatio *temporalis*, ſi jurare recuſat, carnifex in ejus animam jurat; ſi tunc revertitur, pœnam per-

Digitized by Google

perjurii incurrit, non minus, ac ſi ipſemet juraſſet; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 6.*

*publica)* quæ ſit præeunte carnifice, & antea præſtita *Urpheda*, quod carceris pœnam non vindicare, & ad hunc locum redire nolit.

*privata)* Si conſilium abeundi accipiat, e. g. *es werde dem Inquiſiten angedeutet, daſs er ſich in Zukunft dieſer Lande enthalten, und ſich darinne bey Vermeidung ernſtlicher Strafe nicht ferner betreten laſſen ſolte:* uti in Academiis moris eſt, & relegationi publicæ affixæ opponitur.

*ad tempus)* Si in *Saxonia* quis ad *unum annum* ſaltem relegari debeat, tunc additur, aut 6. ſeptimanas carcerem pati, vel 10. thaleros loco pœnæ ſolvere, vel ad unum annum relegatio dictatur.

§. III.

*ex eo diſtrictu)* quoties relegatio fieri debet, relegantis jurisdictio præſupponitur in illo ipſo loco, *ex quo* vel *ad quem* quis relegatur, *l. 6. 7. §. 6. D. h. t.* De Conſuetudine tamen plurimum ex tota provincia & territorio relegatur; interdum in fines Ungaricos relegatio fit: *An die Ungariſchen Gräntzen wider den Erb-Feind Chriſtlichen Nahmens zu ziehen.* Maurit. *part. I. conſ. 2. n. 40.* Manz. *dec. palat. 10. q. 100.*

§. IV.

*deportatio)* Hodie penes nos abrogata; ſed in *Gallia*, *Portugallia* & *Hiſpania* adhuc floret.

*fuſtigatos)* putant nonnulli, per pœnam fuſtigationis cum perpetua relegatione *hodie* etiam amitti *jura Civitatis:* quia hæc pœna in locum fu-



Digitized by Google

ſtigationis ſucceſſit; aſt hoc eſt falſum, quia nec ille, qui capite plectitur, jura civitatis amittit.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Moderna relegatio* ſolet eſſe talis interdictio, ſeu lata fuga; & in *Saxonia Electorali* quidem relegatus ex civitate, loco, vel præfectura ſimpliciter e toto Electoratu relegatus cenſetur, adeoque generalem *Urphedam* præſtare jubetur, *P. 4. C. El. 47.* Abit relegatio in *temporalem*, quæ ad tempus fit, ſed decennium egredi non ſolet, & *perpetuam*; porro in *privatam & publicam;* huic præcipue cohæret *Urphedæ* præſtatio, quæ etiam a fœminis fieri ſolet, & ſi fuerit violata, aggravatur pœna; *O. Cr. art. 208.* & *P. 4. C. El. 48.* Deportatio *hodie* in *Imperio noſtro ab uſu* receſſit, ſed pro affini agnoſcit pœnam *banni*, nec non excluſionem academicam, qua membrum Univerſitatis academicæ a Jure civitatis & commorandi in academia perpetuo excluditur.

*Conr. Guil.* Strecker. *de relegationibus, inprimis Academicis & nobili quæſtione: An notent? Erf.* 1731.

# Lib. XLIIX. Tit. XXIII.
## De
# Sententiam paſſis & reſtitutis.

*Inſt. Lib. 1. tit. 12. §. 1. Cod. Lib. 9. tit. 51.*

## Ad Rubricam.

*De reſtitutis)* reſtituti dicuntur, qui in priſtinum ſtatum ſunt reducti; idque vel ex *juſtitia*, quando condemnatus juſtitiam ſuam demon-

ſtravit,

ſtravit, quæ eſt reſtitutio *pleniſſima* & reſtituit etiam illa, quæ a tertio interim erant quæſita; *l.1. §.27. D. de quæſt.*

§. I.

*clementia)* Cum princeps ex mera gratia pœnam tollit, quæ reſtitutio *vel* plena, *vel* minus plena; *illa* per omnia in priſtinum ſtatum quid reponit, *l.1. & ult. C. h. t.* hæc vero tantum facultatem redeundi concedit, non vero bona, nec dignitatem, *l. 7. C. h. t.* hinc reſcriptum *gratiæ* eſt inſpiciendum: quod ibi non extat, nec recipit reſtitutus, *l. 2. C. h. t.*

*jus aggratiandi)* Quod jus latius accipitur, ita, ut omnem diſpenſationem circa leges pœnales comprehendat, atque adeo etiam transmutationem pœnæ legibus ſtatutæ in aliam v. g. relegationem & carcerem compleĉtatur. Hæc itaque magiſtratibus ſine juſſu Principis non permittitur, niſi juſta cauſa, e. gr. ſi relegandus ſit vagabundus, in quo relegatio fruſtranea eſt. Mev. *part. VII. Dec. 407.* Berger. *part. 1. ſuppl. ad El. Crim. pag. 59. ſeq.* Saxones tamen hic ſingulari jure gaudent, in *Reſol. Grav. de ann. 1661. tit. von Juſtitien-Sachen §. 59.* Bœhmer. *Reſp. MCCXX. & MCCXXI.*

## Lib. XLIIX. Tit. XXV.
## De
# Cadaveribus punitorum.

§. I.

S*Epeliuntur, quam ſi fuerit petitum & permiſſum)* magis tamen recepta eſt ſententia, quod hæc

 licen-

Digitized by Google

licentia ſit perpetranda: quia judici poſt executionem nulla ſupereſt poteſtas in cadaver.

§. II.

*ad anatomiam) Quæritur*: utrum anatomia ſit licita? Coccej. *Jus Contr. h. t.* affirmativam defendit, ſcilicet propter publicam utilitatem, ut & de cauſis morborum eo facilius medici poſſint judicare; hinc conceſſio a principe *vel* generaliter, *vel* ſpecialiter, fieri ſolet.

*Impetrandum)* De qua conceſſione cadaverum ad Anatomiam publicam agit Stryk. *Uſ. Mod. de ſepulchro violato §. 5.* Hoffmann. *Diſſ. de anatom. publ.* hac vero facta, nec coriarios a concinnatione corii humani ſe ullo modo excuſare poſſe, præjudiciò confirmat *practica Criminalis* Carpz. *Qu. 137. n. 76.*

Quoad Uſum Juris Saxonici Electoralis notandum, quod etiam *hodie* propter atrocitatem criminum ſepultura ceſſet, ut in crimine perduellionis; item & in ſuſpendio, ſupplicio rotæ &c. obtinet. Conf. præj. *F. J. L. M Febr. 701.* item ob anatomiæ favorem ſalutemque Reipubl. per illius uſum promovendam, conf. *Verordnung beyder Univerſitäten, t. von der Facultät der Artzeney §. ſonderlich.* Rariſſime cadavera terræ jam mandata rurſus effodiuntur. Corporum crematorum cineres in flumen projici, quandoque ſolemne; reliquorum damnatorum cadavera clam ſepeliuntur in loco ſeparato, quod ex gratia principis contingere ſolet.

Meyer. *de jure circa cadavera punitorum. Gieſſæ.*
*Adr.* Beyer. *de cadaveribus punitorum, Jen. 1673.*

Lib.

# Lib. XLIX. Tit. I.

# De Adpellationibus & Relationibus.

*Cod. L.7. T.61. 62. 67. usque ad 70. Nov. 23. 24. 49. 81. 82. 93. & 111. Cauſ. 2. Q. 6. Extra. L. 2. T. 28. in Sexto. L. 2. T. 15. Clem. L. 2. T. 12.*

## Ad Rubricam.

APpellatio eſt legitima provocatio illius, qui per Sententiam Judicis gravatus eſt, ad Superiorem.

§. II.

*Qui gravatus eſt)* Licet ipſe non ſit condemnatus, *l. 3 ſequ. h. t.* modo per indirectum exinde ſit gravatus.

§. IV.

*Saxonico*) notanda eſt hic *controverſia* inter *Carpzov.* & *Oldekopp.* ſi per modum inquiſitionis procedatur, non relinquitur Locus appellationi, Carpz. *qu. 139. n. 14.* interim tamen Judex appellationem in cauſa criminali negligere non debet, ſed relatio ad ſuperiorem mittenda.

*Non recipiunt)* quoad effectum ſcilicet *ſuſpenſivum*; quoad *devolutivum* omnino admittitur appellatio; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 9.*

§. V.

*Provocatur)* ſi appellatur; unde aliquibus locis vocatur *proceſſus provocatorius*; interim nec



Digitized by Google

hanc appellationem Judex inferior negligere poteſt, ſed *apoſtoli* ſunt mittendi ad ſuperiorem.

§. VI.

*Ad proxime ſuperiorem)* ſunt tamen caſus, in quibus per ſaltum appellari poteſt: 1) ſi Judex intermedius conſenſerit vel appellationem jam rejecerit; 2) appellanti juſtitiam denegaverit; 3) ex juſtis cauſis Judex eſſe nequeat, *vel* ob ſuſpicionem, *vel* ob inhabilitatem; ubi ſimul rationes in ſchedula appellationis ſunt referendæ; 4) ſi Judex ſuperiori cauſam delegaverit, tunc ad committentem ſtatim appellatur; Mev. *p. 5. d. 203.*

*Ad papam)* Apud *catholicos* ob concurrentem jurisdictionem toleratur; interim tamen epiſcopo *Halberſtadenſi* anno 1576. a Cæſarea ſententia, cum ad papam appellatio fuerit facta, per decretum injunctum fuit, ut, ſub privatione omnium regalium & privilegiorum, ab Imperatore dependentium, intra XV. dies poſt inſinuationem, ab ejusmodi appellatione deſiſtat; Sued. *Jus publ. Sect. 1. C. 11. in fine & quidem Part. ſpec.* Ratio eſt: quia & *curia Romana & nuncii Apoſtolici* in cauſis *civilibus* nullam habent poteſtatem, etiam penes *catholicos*; hinc etiam in imperii Judiciis decernuntur *mandata de non evocando*, it. mandata *caſſatoria, inhibitoria, ſine Clauſula*, cum citatione ſolita ad videndum, ſe incidiſſe in pœnam violatæ jurisdictionis imperii, idque per *Receſs. imp. d. 1522. §. Item es ſollen. per Rec. Imp. noviſſ. §. als ſich dann 158.*

§. VII.

*Pfeſſingeri)* Potentiſſimus Rex *Poruſſiæ* amplificationem privilegiorum de non appellando

ſub

ſub dato *Viennæ d. 16. Dec. 1702.* impetravit, cujus vigore in omnibus ditionibus ad eum pertinentibus & intra fines imperii *Romano-Germanici* ſitis a ſententiis definitivis, in *poſſeſſorio* latis, dum modo petitorio reſervatum ſit, nullæ omnino appellationes, quantumcunque ſit litis objectum, ad *cameram* vel *ſenatum aulicum* dirigi debent. In *petitorio* vero appellationes non recipi debent, niſi ſumma quantitasque rei in litem primitus deducta *anhängig gemacht 2500 aureos*, *Gold-Gülden*, excedat.

§. VIII.

*Reſpicitur)* In genere *ſumma adpellabilis* intuitu *imperii*, qui privilegio ſpeciali non gaudent, eſt *400. imperialium; Receſſ. Imp. de an. 1659. §. 112.* ſumma vero gravaminis illa, in qua appellans, ſive is actor ſit, ſive non, per ſententiam, a qua lapſus, eſt gravatus; Auctor Diſſ. *de ſumma appellabili §. 40. ſqq.*

§. X.

*Viva voce)* Hodie ſemper in ſcriptis offerri ſolet; in cauſis *metallicis* vero in *Saxonia* ſtante pede eſt interponenda: quia alias ſtatim in rem judicatam tranſit ejusmodi ſententia.

§. XI.

*Intra X. dies)* hoc *fatale* vocatur *interponendæ* appellationis: quia ſententia poſt 10 dies elapſos vires rei judicatæ conſequitur, ubi amplius nulla appellatio permittitur, ſed *pro deſerta* habetur.

*Legitime citatus)* niſi quis ad locum non tutum ſit citatus, e. g. ubi illum manet reſcriptum arreſtatorium.

*a Judice)* quia eſt miniſter Legis, adeoque

 nec

nec mitior eſſe debet; huc accedit, quod hoc fatale a momento in momentum currat; & ſi *Actuarius* horam publicatæ ſententiæ apponere neglexerit, tunc appellanti currit tota dies per fori obſervantiam.

§. XII.

*Intra 30. dies*) Appellatione intra decem dies interpoſita ſequitur *fatale ſecundum petendorum Apoſtolorum*: nam a die latæ ſententiæ intra 30. dies apoſtoli ſunt petendi.

*inſtantiſſime*) Solum quoque ſufficit, ſed neutiquam omittendo hanc vocem, & illius loco ponendo *gehorſamſt ſchuldigſt*: quia h.l. forma dat eſſe rei, dicitur.

§. XIII.

*Reverentiales*) Quando Judex inferior recenſendo gravamina refert, & teſtatur, appellationem in honorem Judicis fuiſſe receptam, & ſic plurimis in foris dantur ejusmodi.

*refutatorii*) Quando Judex ex certis cauſis demonſtrat, frivole eſſe appellatum & hinc appellationi non eſſe deferendum, allegatis rationibus; relicta tamen deciſione cauſæ arbitrio Judicis, *l. ſin. §. 2 de temp. app. l. ult. §. 1. C. de appellat.* In *Saxoniæ Electoratu* hi recepti ſunt; ex his ſuperior ſtatim judicare poteſt, quantum valeant humeri Judicis inferioris ratione jurisprudentiæ.

*de teſtimonialibus*) Quæ dantur a *Notario & teſtibus. C. f. X. de appellat.* ut in *judicio aulico & camera imperiali*, item *Pomerania* & Ducatu *Mecklenburgenſi* ejusmodi appellationes admittuntur; Mynſing. *Cent. 4. obſ. 44.* Carpz. *tit. 18. art. 3. n. 3.* jung. *Ord. P. R. tit. 5. §. 9.*

§. XIV.

§. XIV.

*Coram ipſo introducitur)* Vocatur I I I. *fatale introducendæ appellationis*; in *Saxonia* eſt menſis ſpatium, modo hoc ſpatium Apoſtolis ſit inſcitum; alias etiam elapſo menſtruo ſpatio introduci poteſt appellatio.

§. XV.

*Petit)* Hoc fatale numeratur a die interpoſitæ appellationis; *Auth. ei, qui C. de temp.* quo fatali hoc non obſervato, appellatio habetur pro deſerta, & cauſa ad priorem Judicem mittitur; Mev. *part. 3. dec. 301.*

*inhibitoriales)* Sunt reſcriptum ſuperioris ad inferiorem, ne in cauſa pergat.

*quamvis)* Judex a quo ſcilicet.

*compulſoriales)* Sunt reſcriptum ſuperioris, in quo Judex ſuperior inferiori injungit, ut acta primæ inſtantiæ ad ſuperiorem tranſmittat.

*in originali)* Hinc oritur difficultas & tantum pretium expenſarum in illis locis, ubi acta ſunt verbotenus deſcribenda vidimandaque, quæ ad Judicem ſuperiorem tranſmittuntur.

§. XVI.

*Attentatum commiſiſſe)* Ratio: quia Judici inferiori per Appellationem interpoſitam quaſi manus ligantur. In *Saxonia* pœna decem thalerorum judici inferiori propter attentatum dictatur.

§. XVIII.

*Probabo)* In *Saxonia* hoc beneficium non habet utilitatem; quod probatur ex analogia proceſſus, utpote cui certum tempus præſtitutum eſt, ita ut terminus probatorius ſemper etiam ſit peremtorius.

*Jura-*

Digitized by Google

*Juramento)* Hujus tenoris: *Daſs er ſeines neuen angegebenen Vorbringens in erſter Inſtantz nicht Wiſſenſchafft gehabt, oder nicht einbringen können, oder auch einzubringen nicht vor dienlich oder nöthig geachtet, nunmehro aber dafür halte, daſs dieſes alles zu Erhaltung ſeines Rechts dienlich und nothwendig ſey.* Patet vero inde, alias non admitti exceptiones, quam quæ poſt litem conteſtatam in prima inſtantia opponi potuiſſent; *Receſſ. Imp. de anno 1604. §. 73. Anleitung zum Proceſs. Ites Buch, 24tes Hauptſtück. §. 32.*

§. XX.

*Confirmatur)* *Wird ins Urthel geſetzt:* Er ſoll die Expenſas retardati Proceſſus wieder erſtatten.

*Deſerta)* *Wenn aber die Appellation vor deſert erkant wird, ſo pflegt nur geſetzt zu werden:* er ſoll die verurſachten Unkoſten wieder erſetzen; hæc ſunt pro Judice notanda in pronunciando.

*velit)* Ut plurimum res tamen Judici inferiori remittitur, ut expenſis parcatur. Plura de his prolixe legi poſſunt in noſtra *Practica forenſi conſultatoria & judiciaria, ut & im Rechts-Gelehrten Referenten.*

§. XXI.

*De Leuteratione)* Aliud remedium in *Saxonia* receptum dicitur *Leuteratio*, quæ in *Saxonia* coram eodem Judice proponitur & petitur, ut ſententia prior ab eodem Judice corrigatur; Carpz. *tit. 17. art. 1. n. 24.* & in ſcriptis offertur, adjectis rationibus, intra decendium, cur ſe gravatum æſtimet & ſimul in ſchedula Leuterationis *jure noviſſimo Sax.* Ter-

Digitized by Google

Terminus proſecutionis eſt petendus; vid. *O. P. S. tit. 35. & P. 1. conſt. El. 19.*

## Uſus forenſis.

Varia remedia coercendi temeritatem frivole appellantium uſus introduxit, immo & ſpecialem procedendi modum circa *Formalia* præſcripſit.

## Quoad uſum Jur. Sax. Elect.

notandum, quod appellatio, quæ viva voce fit, *jure imperii* magis quam *Saxonico* permittatur, vid. *R. J. de anno 1512. Ordn. der Notarien. art. 5. §. 1. und Sächſiſche Appellation-Ordn. Tit. von Appellationen, wie die angenommen und juſtificirt werden ſollen. §. 1.* In cauſis *metallicis viva voce in continenti* facta provocatio *apud nos* præciſe neceſſaria eſt, juxta *Ord. Mand. Elect. art. 104. C. 5. p. 519.* Reg. Mand. *wie in Berg-Sachen zu procediren. §. 17.* ubi poſtea in ſcriptis eadem intra 24. horas exhiberi jubetur, conf. *Appellation-Patent de anno 1670. §. Wollen demnach*, it. D. Rotheri *Practicam &c.* Appellandi jus deficit, ob Judicis gravantis privilegium de non appellando. *Jure Civili* generaliter appellari prohibebatur *a ſenatu Romano ad Principem;* ſpecialiter vero, cum Judex ab Imperatore ita datus erat, ne liceret ab ipſo provocare, idque *Jure hodierno*, quo Remiſſioni Appellationis clauſula talis ſæpe inſeritur, incognitum non eſt, *O. C. part. 2. tit. 28. §. 2.* unde judices, qui concurrentem habent cum alio in ſecunda inſtantia Jurisdictionem, id temperant, e. g. *Supr. Cur. prov. Lipſ. Sie ſollen ſich keine Appellation anhero irren laſſen.* Privilegium hoc de non appellando competit

petit omnibus electoribus *A. B. C. II. p. 1. & §. 2.* imo & multis aliis ſtatibus Imperii, *R. J. de anno 1654 §. 11.* Privilegium vero *Saxonicum* de non appellando omnes *Saxoniæ* Duces comprehendit, uti ex FERD. I. *Jmp.* tenore *privilegii de anno 1559.* conſtat. Appellationis inadmiſſibilitas in commiſſionibus ſedulo hodie attenditur in *Germania* & *Saxonia* noſtra. Admittitur adpellatio *Jure Canon.* & *Saxon. El.* a gravamine illato ſive ante, ſive poſt ſententiam definitivam, etiam a decreto aliove quovis gravamine, licet futuro, adeo quidem, ut *mandatum Electorale ſ. Appellations-Patent de anno 1670.* Judici Inferiori ſimpliciter neceſſitatem recipiendi appellationem, atque ad eandem Apoſtolos reverentiales aut refutatorios dandi imponatur & hoc explicat *Reſcr. El. d d. 18. Febr. 1691. §. 7.* verb. *in allen ſo wohl Inquiſition-und Rügen-als Civil-und Policey-auch Jnnungs-Sachen,* ſub pœna 10. aur. quoties hoc mandatum fuerit violatum. Accelerandi proceſſus ergo ſupra laudatum *Mand. El. de anno 91.* §. 7. appellanti citra communicationem refutatoriorum Apoſtolorum, reſolutionem dari jubet, in Appellationibus interpoſitis ab Inquiſitione, Inhibitionibus in ſummariiſſimo poſſeſſorio decretis a Curiis provincialibus, a ſimplici citatione, Monitorio, Executione, Publicatione Reſcripti vel ſententiæ facienda, a futuro gravamine, in cauſis Politicæ diſciplinæ, Cambiorum, Exactionis Tributorum, ſimiliumque præſtationum, quæ Magiſtratui debentur. Coram Notario & Teſtibus appellandi licentia ſatis generaliter eſt data in *P. 1. C. El. 20.* poſtea ſic eſt reſtricta *Reſ. Grav. de anno 1653. gr. 39.* ut

39. ut qui per inſtrumentum Appellationis eam introducit, ſimul demonſtrare teneatur, ſe a judice, a quo nec Apoſtolos reverentiales nec refutatorios impetrare potuiſſe, alias non auditur, *d. grav.* junct. *Appell. Ordn. tit. von Appellationen, wie die angenommen. §. Dieweil.*

*Hodie* peti ſolet: 1) *Inhibitio*, qua Judex a quo ſub pœna nullitatis ulterius procedere prohibetur; 2) *Compulſorialium datio* ad Actorum prioris inſtantiæ exhibitionem, atque hæc obſignata edi debent; *R. J. de anno 1654. §. 61.* Editio iſta apud nos in ipſa Inhibitione injungi ſolet, & quidem Actorum Originalium *ohne Entgeld* regulariter *Reſ. Grav. de 1653. 57. gr. 53.* 3) *Præfixio termini ad juſtificandam appellationem*, vid. *Appellations-Ordn. tit. von Appellationen, wie die angenommen §. 1.* Complectitur fatale introducendæ Appellationis *Jure Sax. Elect.* menſis ſpatium, ex tempore datorum Apoſtolorum computandum; *Appell. Ordn. tit. von Appellationen, wie die angenommen §. 1.* Juſtificandæ autem Appellationis in præfecturis & Regiminibus Ducum, item curiis provincialibus eſt anni vel biennii ſpatium, juxta normam *Juris Civilis*, citra additamentum *Saxon.* vid. *Appell. Ordn. l. c. §. wann nun alſo.* In ſupremo judicio Appellationum & Curiis provincialibus etiam citius ea pro deſerta declarari poteſt: quia appellatio juſtificanda eſt proximo judicii termino, *Reſ. Grav. de anno 1653. 57. gr. 28.* Mand. *Elect. de anno 1670. §. anlangende.* Jure *Saxon. Elect.* vel pronunciatur *in meritis*, maxime cum appellatus ad Acta prioris inſtantiæ

ſtantiæ ſubmiſit, *vel* reſponſio injungitur Appellato ſub præjudicio, vid. *O. P. S. tit. 10. §. ſ.*

*Attentatum* Appellanti operatur, ſi actum poſſeſſorium e. g. fructus ſecando &c. exerceat in loco contentioſæ poſſeſſionis, ut ſupplicatione attentati revocatio, vel exceptione ſpolii obtineri poſſit reſtitutio; unde non tenetur, niſi reſtitutus, Appellans ulterius procedere, ceu pron. *S. C. P. L. Term. Rem. 702.* quod ſecus eſt, ſi poſſeſſionem antea quæſitam, durante controverſia Appellatus continuaverit. Poſt Appellationem interpoſitam in *Sax.* ne quidem peremtoriæ exceptiones, quatenus litis conteſtationi annecti debuiſſent, amplius opponi queunt, *P. 1. C. Elect. 21.* Quoad *affinia Appellationis* & 1) quoad *ſupplicationem* notandum, quod in nonnullis locis ſit remedium ordinarium ſuſpenſivum; in *Luſatia inferiore* inſtar Appellationis intra annum non juſtificata habetur pro deſerta, uti pron. *F. J. L. M. Jul. 711.* obtinet in judicio Aulico, *Inſtr. P. O. art. 5. §. 55. Cap. Leop. art. 42.* In *Saxon. Elect.* vero non admittitur juxta *O. P. S. tit. 37. pr.* 2) quoad *Reviſionem* conf. *R. Imp. de anno 1654. §. 125.* & *Ord. Cam. P. 3. tit. 35.* Interponenda ea eſt apud Electorem *Moguntinum*, regulariter ſub pœna deſertionis intra quatuor menſes, a lata ſententia computandos, in *Camera* vero reproducenda, *Rec. Imp. de anno 1654. §. 125.* In *Sax. Elect.* itidem non admittitur, *O. P. S. tit. 37.* 3) quoad *Leuterationem* conf. *O. P. S. tit. 35.* & *P. 1. C. Elect. 19.* 4) *Nullitatis querela* etiam affinis eſt Appellationi, quæ in *Saxonia Elect.* adverſus ſententiam ex tempore publicationis intra terminum *Sax.* moven-

Digitized by Google

movenda eſt; *O. P. S. tit. 38.* & Citatio in Curia provinciali & judicio Appellationum ad terminum proximum, in aliis judiciis intra duplicatum terminum *Saxon.* impetranda ſub pœna præcluſionis, *d. t. Syndicatus* remedium hodie non ſublatum eſt, imo in *Camera imperii* approbatum; *O. C. P. 3. tit. 53. §. f. de reſtitutione in integrum.* vid. *O. C. p. 3. tit. 53.* Moribus quoque *hodiernis* ſimile privilegium quibusdam judiciis indulgetur, ut Electores & familiæ hujus principis hoc gaudent, aliis ad certam ſummam datum, ſalva tamen ſemper querela denegatæ juſtitiæ; Gail. *Obſ. I. 28.* Bœhmer. *Reſp. MCCXXII-MCCXXXIII. Churfürſtl. Sächſ. Appellations-Ordnung. Dreſd. 1734.*

*Jo. Henr.* Meier. de Appellationibus. *Erſ. 1714.*

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

Jch vernehme, daſs derſelbe reſolviret, weilen ich die *Lehn-Gelder* nicht bezahlen will, mich *auspfänden*, auch wohl gar zu *gefänglicher Hafft* bringen zu laſſen. Wann aber ich wegen ſolcher *Lehn-Gelder* noch niemals gehört, und ſolche ohne Erkäntniſs nicht einräumen kan: als will ich wider ſolche *Auspfändung* und *Captur ſolenniſſime proteſtirt*, auch zu meiner mehrern Verſicherung *an das Churf. Sächſ. Hochlöbl. Oberhoff-Gerichte zu Leipzig, appellando provociret*, und um gewöhnliche Apoſtel inſtantiſſime angeſucht haben. Verharre &c.

*P. P.*

Jch vernehme, daſs *Titus*, weil die Unkoſten übergangen worden, das unlängſt publicirte Urthel Leuterungs-weiſe ſuſpendiret. Wann ich denn hierdurch vielmehr beſchweret bin: als will ich ſolcher Leuterung, ſo viel dieſer Punct betrifft, hiermit *adhærirt*, und ſententionando hierauf zu erkennen dienſtlich gebeten haben.

*Rother. Comm. ad ff.* Hhh hh *P. P.*

*P. P.*

*Paulus* erſcheinet gleichergeſtalt, achtet ſich aber auf die juſtificirte Appellation daher einzulaſſen nicht ſchuldig, weil das Fürſtl. Amt als Judicium intermedium übergangen, und gleich an Jhro Hochfürſtl. Durchl. appellirt worden.

Beklagter bittet dahero, Klägern mit ſeiner Appellation abzuweiſen, und in die Unkoſten zu vertheilen.

*P. P.*

*Nun tragen wir zwar der Appellation zu deferiren Bedencken, und begehren gnädigſt, Jhr wollet Appellanten hiermit abweiſen, iedoch denſelben zu Einbringung ſeiner Defenſion eine Monats-Friſt verſtatten, ſeinen Advocaten aber, wegen Miſsbrauchs des Beneficii Appellationis in 30. Rthlr. Straffe vertheilen, und ſolche zu unſerer Cantzeley einſchicken. Daran geſchiehet &c.*

*P. P.*

Dieſelben erſehen aus der Inlage ſub A. des mehrern, welcher geſtalt ich wider das unlängſt geſprochene Urthel zu appelliren veranlaſſet worden. Weilen nun meine Gravamina erheblich: als ergehet an Dieſelben mein dienſtlich Bitten,

Solche Appellation zu regiſtriren, und denen Acten einzuverleiben,

dafür verharre &c.

Schedula vero appellationis formanda eſt ita:

## Appellatio:

*Tullii*, *Klägers* und *Appellantens* an einem,
contra
*Paulum*, *Beklagten* und *Appellaten*
andern Theils.

Eingangs ermeldeter *Kläger* erinnert, wie in angezogener Parthey-Sache den 30. Junii jüngſthin ein Urtheil dieſes Inhalts:

Daſs *Kläger* dasjenige, ſo ihm zu beweiſen auferlegt, und er ſich angemaſſet, zur Nothdurfft erwieſen, derowegen *Beklagter* die libellirten 2000. Rthlr. nebſt dem Intereſſe moræ

moræ, *Klägern* zu erſtatten ſchuldig, die in dieſer Sache beyderſeits aufgewendete Unkoſten aber werden aus bewegenden Urſachen gegen einander billig compenſiret und aufgehoben,

publiciret worden. Ob nun wohl *Kläger* daſſelbe in Paſſibus utilibus acceptiret: ſo findet er ſich doch dagegen, ſalva tamen Dominorum Concipientium exiſtimatione, dahero mercklich gravirt, daſs: 1) die Unkoſten compenſiret worden, ungeachtet 2) *Kläger* ſein Fundament erwieſen, und *Beklagter* Sachfällig worden, dahero dann 3) die Unkoſten nicht zu übergehen, ſintemal 4) Rechtens, quod victus victori expenſas refundere teneatur; Zu dem Ende er an Jhro Hochfürſtl. Durchl. zu Sachſen, ſeinen Gnädigſten Herrn appellando provociret, und um gewöhnliche Apoſteln inſtanter, inſtantius, inſtantiſſime bittet, anbey verharrend &c.

*Wohl-Edle &c.*

Denenſelben iſt unentfallen, wie in Sachen meiner, Klägers an einem, Pauli, Beklagtens am andern Theile, am abgewichenen 30. Junii a. c. ein Urthel dieſes Inhalts:

(*Inſeratur tenor ſententiæ*,)

publiciret worden. Ob ich nun wohl daſſelbe in paſſibus utilibus acceptiret: ſo iſt doch im Gegentheil in reifliche Betrachtung zu ziehen, wie 1) *Beklagtem* die Unkoſten nicht zuerkant, da doch derſelbe Sachfällig worden, und 2) Rechtens, quod victus victori expenſas refundere teneatur. Wann dann *Kläger* hierdurch, ſalva tamen Dominorum Concipientium Exiſtimatione, ſich mercklich graviret befindet: als will er hiervon an Jhro Churfürſtl. Durchl. zu Sachſen, ſeinen gnädigſten Herrn appellando provociret, auch um gewöhnliche Apoſteln inſtanter, inſtantius, inſtantiſſime gebeten haben. Dargegen verharrend &c.

*P. P.*

Geruhen aus der Inlage gnädigſt zu erſehen, wie ich in Sachen &c. von einem Urthel an Sie appellando zu provociren gemüſſiget worden. Ob ich nun wohl ſolche Appellation bey Dero Amtmann zu N. N. einzuge-

 ben

ben mir vorgenommen, ſo bin ich doch daran gehindert worden, weil er in das warme Bad verreiſet, ſeine Leute aber, ſolche anzunehmen, Bedencken getragen. Damit mir nun das Decendium nicht vorbey gehe, als will ich ſolche Appellation Evv.--hiermit unterthänigſt offeriret, und daneben gehorſamſt gebeten haben:

ſolche nicht nur gnädigſt anzunehmen, ſondern auch dem Judici a quo zu inhibiren, auch daſs er die Acta bey der Juſtification einſchicken ſolle, nachdrücklich anzubefehlen.

Dargegen verharre &c.

Dem Durchlauchlauchtigſten Fürſten und Herrn, Herrn IOHANN ADOLPH, Hertzogen zu Sachſen &c. Entbiethen vvir, die Stadt-Gerichte zu N. N. unſere gehorſamſte und unterthänigſte Dienſte, und fügen Sr. Hochfürſtl. Durchl. hiermit zu wiſſen, daſs vor uns in Sachen *Pauli*, Beklagtens, an einem, *Tullii*, Klägers, am andern Theile, am 30. May jüngſthin ein Urthel dieſes Inhalts:

daſs es eingevvandter Leuterung ungeachtet: &c.

Wodurch Beklagter noch weiter beſchvvehret zu ſeyn vermeynend, an Ew. Hochfürſtl. Durchl. unterthänigſt appelliret, und um Ertheilung der *Reverential-ac Apoſtel* gebührend angeſuchet. Wann dann Evv. Hochfürſtl. Durchl. zu unterthänigſten Ehren nnd ſchuldigſter Reverence vvir ſolcher Appellation in quantum juris deferiret: als geben wir derſelben Kraft dieſes ſtatt, daſs Appellant ſolche an gehörigen Ort förderlichſt introduciren, und uns, ob dieſe zur Rechtfertigung angenommeu, in gewöhnlicher Zeit vviſſend machen ſoll. In Verbleibung deſſen aber auf Klägers Anſuchen nicht deſto minder in der Sache verfahren vvird, vvie ſichs eignet und gebühret. Zur Urkund mit unſerm Gerichts-Siegel bedruckt, ſo geſchehen N. N.

(L. S.)

**Durchl. Hertzog,**

**Gnädigſter Fürſt und Herr.**

Evv. Hochfürſtl. Durchl. vverden zvveifels ohne an dem in Sachen &c. von denen *Löbl. Stadt-Gerichten* in Unter-

terthänigkeit eingeſchickten Berichten gnädigſt erſehen haben, vvas maſſen ich von dem jüngſtgeſprochenen Urthel an Evv. Hochfürſtl. Durchl. provociren müſſen. Wann dann meine Appellation allerdings erheblich: als ergehet an Dieſelben mein unterthänigſtes Bitten:

Sie geruhen, mir zur gründlichen Vorſtellung eine Abſchrift von ſothanen Berichte zu communiciren; inzvviſchen aber bis zu deſſen Beantvvortung die Sache ruhen zu laſſen.

Und vvie ich ſolches mit unterthänigſtem Dancke iederzeit erkennen vverde, alſo verharre

Ew. Hocfürſtl. Durchl.

P. P.

Dieſelben haben zur Ablöſung der vvider Tullium decretirten Apoſtel mich auf den 31. dieſes citiren laſſen. Wann aber die hierzu benöthigten Sporteln ich ſo bald nicht aufzubringen vermag: als ergehet an Dieſelben mein dienſtl. Bitten:

den *Ablöſungs Termin* auf 14. Tage groſsgünſtig zu prorogiren,

Solches erkenne ich mit Danck, und verharre &c.

P. P.

*Titus* erſcheinet gleichergeſtalt, und hat vvahrgenommen, daſs *Paulus* ſeine Appellation zu juſtificiren geſuchet. Nachdem aber teſtantibus Actis ſol---*Appellant* ſeine erhaltene Apoſtel intra menſis ſpatium nicht introduciret: als hat er ſich an denſelben notorie verſäumet, vvie er denn deſſen Ungehorſam hiermit accuſiret, und hierauf, refuſis expenſis, zu erkennen bittet:

## Juſtificatio Appellationis.

**Tullii**, ***Klägers und Appellantens an einem,***

contra

**Paulum**, ***Beklagten und Appellaten andern Theils.***

Rubricirter *Appellant* erſcheinet, in Willen nnd Meynung, ſeine Appellation ſo vvol in *formalibus* als *materialibus*

*bus zu juſtificiren.* So viel nun *jene* anlanget, hat Kläger fol. 40. Actorum primæ inſtantiæ intra decendium dieſe Appellation eingevvendet, intra trigeſimum fol. 41. um Apoſtel angeſuchet, ſolche fol. 42. gebührend abgelöſet, und fol. 1. Actor. 2. Inſtantiæ in gevvöhnlicher Friſt introduciret, inhibition ad Judicem a quo, und heutigen Termin zur Juſtification ausgebracht, daſs alſo nicht der geringſte Mangel hierbey vvird anzutreffen ſeyn. Nächſt dieſem leget Appellant die Acta 1. Inſtantiæ loco libelli Appellatorii hiermit verſchloſſen bey: quando autem Acta, a Judice ſunt transmiſſa, tunc ſufficit, ſi Appellans ſe referat ad illa ita: Hiernächſt berufſet ſich appellant auf die Acta 1. Inſtantiæ, und erinnert ratione *materialium*, vvie in dieſer *Parthey-Sache fol.* 30. *Act.* 1. *Inſtant.* erkant, (inſeratur tenor ſententiæ)

Wann aber hierauf zu ervvegen, daſs 1) die Unkoſten übergangen, da doch 2) Kläger die Sache gevvonnen, und alſo 3) nach der Rechts-Regul ihme, als Victori, die Unkoſten refundiret vverden ſolten, zumal da 4) Beklagter Temerarius litigator, und nicht den geringſten Schein, ſich zu vertheidigen, vorkehren können; als hat Kläger, iedoch mit Reſpect der Herren Concipienten, dieſe Appellation ergreiffen müſſen, bittet auch zu erkennen:

daſs die Appellation in ihren formalibus beſtändig, und zu gebührender Rechtfertigung anhero ervvachſen: Materialia betreffend, ſo erſcheinet aus denen Acten allenthalben ſo viel, daſs übel geſprochen, und wohl appelliret, derowegen Beklagter nebſt dem Capital und Intereſſen auch die verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

*Deſuper &c.*

P. P.

Ich habe aus der mir überſchickten Citation erſehen, was maſſen *Tullius* das unlängſt geſprochene Urthel leuteriret (hiervon appelliret) Wann aber nicht das geringſte Gravamen darinnen anzutreffen, ſo nicht bereits in prima inſtantia fol. - - - refutiret vvorden; als will ich mich zu Erſpahrung vergeblicher Unkoſten ad Acta priora referiret, und

Digitized by Google

und eines erfreulichen Ausſpruchs mich ſubmittirt haben; übrigens verharrende &c.

*Wohlgeborne &c.*

Ew. Wohlgeborne Herrlichkeiten *ſoll ich nicht verhalten, wie mein Vater,* Marcus, *bereits vor 12. Jahren verſtorben, und mich als unmündig nebſt einer zieml. Erbſchaft nach ſich verlaſſen. Ob nun wol der Rath albier vor mich hätte ſorgen und mir einen Vormund ſetzen ſollen; ſo hat er doch daſſelbe unterlaſſen, da ſichs denn zugetragen, daſs die von meinem Vater verlaſſene Mobilien auf 3000. Thl. werth, alle entwendet worden; Wann dann* beklagter Rath *Nachläſſigkeit halber den Schaden mir wieder zu erſetzen verbunden; als bin ich Dero rechtl. Hülffe zu imploriren genöthiget worden; und gelanget ſolchemnach an Ew. Wohlgeb. Herrl. mein dienſtſchuldigſtes Bitten, forderſamſten Termin zwiſchen uns anzuſetzen, und nach erfolgter Einlaſſung zu erkennen:*

*Daſs beklagter Stadt-Rath den verurſachten Schaden derer 3000. Thl. ſamt dem Intereſſe und allen Unkoſten mir wieder zu erſtatten ſchuldig,*

*wie denn dieſes hohe Judicium pro Jure & juſtitia alles Fleiſſes hiermit imploriret wird &c.*

## Lib. XLIX. Tit. XIV.
## De
# Jure Fiſci.

*Cod. Lib. 10. Tit. 1. cum ſqq. j. Lib. 7. Tit. 73. & L. 11. T. 67. ſqq. 2. Feud. 50. & 5. Feud. 8.*

## Ad Rubricam.

Fiſcus olim differebat ab *ærario: hoc* enim ab initio ſtatus monarchici comprehendebat publicos reditus populo relictos, *Fiſcus* vero reditus Principi proprios, ut bona damnatorum vacantia,



Digitized by Google

ſed poſtea hæ voces promiſcue uſurpari cœperunt, ut *§. f. I. de uſuc. l. 1. l. 46. ff. ad l. Corn. de falſ.* Hodie vero ad imitationem veterum *Fiſcus* & *ærarium* inter ſe *differunt*, ut §. 1. videri licet.

*Fiſci*) Fiſcus ſeu patrimonium eſt pecunia, quam ſupremus in republica percipit, ut ſupremus, ad dignitatem ſuam conſervandam. In *Imperio Germanico* omnes, qui habent ſuperioritatem territorialem.

§. I.

*Privata*) ſcil. patrimonialia.

*Steuer*) oder Contributions-Caſſe.

§. II.

*Princeps*) de patrimonio principis privato.

§. III.

*Vacantia*) Sic pertinent in *Saxonia* ad fiſcum *alles Heer-Geräthe, wenn kein Schwerdtmagen vorhanden.*

*Scelere acquiſita*) hoc non indifferenter procedit. Si enim ſcelere quæſita ad tertium pertineant, illa Fiſcus non capit, e. g. res furtivæ.

§. IV.

*XL. annis demum præſcribitur*) imo licet hoc ſpatium jam præterlapſum ſit; gaudet tamen adhuc intra quadriennium reſtitutione in integrum.

*Rem alienam vendit*) *an Fiſcalia pariter ac domanialia inalienabilia ſint?* Juxta *c. 33. X. de Jure jur.* affirmativa verior, licet plurimi Dd. principi quoad Fiſcalia majus & perfectius jus concedant. Sed *reditus fiſci* cum ipſis *rebus* confunduntur: *ibi* enim alienatio permittitur, *hic* vero non. Hinc Princeps ſucceſſor hæc cuncta ſummo jure revo-

Digitized by Google

vocare poteſt, ſi ab anteceſſoribus ſunt alienata, nam ad domanialia quoque pertinent, quod Coccej. *Jus Contr. h. t. qu.* 4. merito ſtatuit; hinc non niſi in caſu ſummæ neceſſitatis alienari poſſunt, & quidem ſub haſta publica vendenda, ita ut ſubhaſtationi inſit pactum addictionis in diem; *l. 4. C. eod. Auth. hoc Jus Civ. de S. S. Eccl.* Lauterb. *h. t.* §. *13.*

*In pœnalibus*) Ad hæc enim *cit. l. 10.* reſtringendam eſſe volunt, cum Fiſci cauſa ſit publica, adeoque favorabilis; Stryk. *diſſ. de ſententiis contra fiſcum ferendis*; ſed cum jura ſingularia non producantur, potius videtur, fiſcum in reliquis uti jure communi.

## Vſus forenſis.

Omnia hæc uſus adeo ſtricte obſervat, ut contra fiſcum *difficilis* ſit actio, *difficilior* executio, & *in dubio* ſemper pro fiſco pronuncietur. Præterea etiam qui merum imperium habent, fiſcum conſtituunt, ac pleraque illius jura exercent.

# Lib. XLIX. Tit. XV.

# De Captivis & de poſtliminio, & redemtis ab hoſtibus.

*Cod. L. 8. T. 51.*

## Connexio.

SEquuntur nunc *arma*, quibus res publica defendi ſolet. *Jure gentium* pacto quaſi communi

receptum, ut hoſtes capere liceat; hinc CYRUS apud *Xenophontem* perhibet: Lex eſt ſempiterna inter homines, capta hoſtium urbe, eorum res ac pecunias Victori cedere; cit. *§. 2. Inſt. de Jur. Nat. Gent. & Civil.* Cum quo *Jus Saxonicum* in *Gloſſa des Weichb. art 4.* concordat, dicens: *Was ich meinem rechten Feind nehme; oder in einem rechten Krieg gewinne, das iſt mein.* Lauterb. *h. t.*

§. I.

*Res*) hæc vox, *late* ſumta, etiam in ſe comprehendit *perſonas.*

*Latrones*) Piratæ & prædones, *Reuter-Beſtallung, art. 93.* a quibus capti liberi manent; *Germanice* vocantur: *Freybeuter, Schnapphähne, Landläuffer, Herrn-loſe Knechte.* Aliud tamen dicendum, qui authoritate publica prædatoriam in mari exercent, aut equeſtri exercitu belligerant; *diejenigen Caper, welche Ordre zu Capern haben, oder Parthey-Gänger.*

§. II.

*Perductæ fuerunt*) Res hoſtium loco rerum nullius ſunt, *l. 1. §. 1. de acquirenda poſſeſſione.* Rupto enim fœdere ſocietatis, dominum habere non videbantur, i. e. earum dominium hoſti non obſtare credebatur, quo minus illas auferre, ſibique habere poſſit; Puffendorff. *de Jur. Nat. & Gent. Lib. 4. cap. 4. §. 14.* non tamen bona occupata cenſebantur, donec extra præſidia eſſent perlata, *cit. l. 5. §. 1.*

§. III.

*Moriebatur*) quia detruſi in captivitatem fiebant ſervi, perdebant omnem libertatem; ne itaque utiliter antea geſta in civitate perirent, fingebantur mortui.

§. IV.

Digitized by Google

§. IV.

*Eo omnes*) Ergo etiam fœminis hoc jus tributum fuit, cujuscunque etiam ſint conditionis, ſexus vel dignitatis, *l. 19. §. fin. h. t.*

*Transfugæ*) Ratio: delinquentibus jura non ſubveniunt fictionibus.

§. V.

*Res*) immobiles, quæ priori domino ſunt reſtituendæ; *l. 19. pr. D. h. t.*

*Navibus*) in ſpecie autem leges non excludunt a *jure poſtliminii*, quæ in belli uſum habentur naves *bellicæ*, ſed non piſcatoriæ.

§. VI.

*Perſonæ*) non tamen recipiunt medii temporis ſtipendia, ob non præſtitas operas; *l. 1. C. de re milit.* ſed omnia reliqua bona, nec poſſeſſionem, quæ de novo apprehendenda, *l. 19. & ſqu. D. ex quibus cauſ. maj.* Ratio: poſſeſſio eſt facti; quæ vero facti ſunt, non ipſo jure competere ſolent, ſed deſiderant actum corporalem.

§. VII.

*Redemti*) redemtio in jure noſtro favorabilior eſt, ut & honeſta cauſa dicitur, in *l. 20. D. ſolut. matr.* hinc multa & varia privilegia ipſis ſunt conceſſa, v. gr. bona fideicommiſſa alienari poſſunt, nec non res ſacræ & Eccleſiaſticæ, ad hunc finem, ut ab hoſtibus infidelibus redimantur; ita, ut ſi filius patrem non redimat, exhereditari poſſit.

*Gaudet*) vid *p. 532. §. 7.*

## Vſus forenſis.

Poſtliminium *hodie* non eſt abrogatum reſpectu eorum, qui a Turcis capti ſunt: unde reverſis pa-

parentibus, quorum poteſtati ſuberant, defunctis tanquam ſui ſuccedunt: *l. 9. C. de poſtlim. reverſ.*

*Jo. Henr.* Bœcler. *de jure poſtliminii. Arg. 1713. Aug. Ben.* Carpz. *diſp. de jure poſtlim. Lipſ. 1672. Henr.* Cocceji *diſp. de poſtlim. in pace & Amneſtia. Frf. 1691.* It. *de jure poſtliminii.*

## Lib. XLIX. Tit. XVI.

## De Re Militari.

### §. I.

M*ilitia*) Jure *Romano* erat neceſſaria; *l. 4. §. 10. & 11. D. h. t. hodie* eſt voluntatis, niſi extrema adſit neceſſitas: quia urgente neceſſitate non tantum juvenes inviti leguntur, ſed & ſequela injungitur: Eſt autem *Jus ſequelæ* (*das gemeine Aufgeboth*) poteſtas ſuperiori in republica competens, hoſtem propellendi cum armis a finibus. Differt a *ſequela juriſdictionis, von der Gerichts-Folge*, vi cujus omnes, qui ſub jurisdictione ſunt, ad ſedandum tumultum illi, qui jurisdictione gaudet, adſiſtere tenentur.

*Secus eſt*) Quod tamen de *infamibus* intelligi non debet. Nam nec hi milites eſſe poſſunt, & qui propter delictum militare infamiam incurrunt, in numeros non prius ſuſcipiuntur, quam famæ reſtituti fuerint; quod fit eo ipſo, *da die Fahne über ſie geſchwungen wird.* Autor *proceſſ. milit. cap. 13. §. 10.*

### §. II.

*Militibus*) Miles eſt perſona ab eo, qui jus bel-

belligerandi habet, lecta, in numerum relata, & Juramento confirmata; *l. 11. pr. in fin. & l. 42. D. de teſtam. milit.* Milites ſunt *vel* pedeſtris *vel* equeſtris, *vel* mixti ordinis. e. gr. *Dragouner.* Hodie adhuc aliæ dantur ſpecies, ut *Granadier*, *Grand-Mousquetier*, *Trabanten.*

*Non torquentur)* hoc intelligendum de militibus ſuperiorum ſaltem ordinum, *bis auf den Fähndrich;* qui tamen cum conſenſu Principis hodie torqueri poſſunt.

§. III.

*Commune)* Praxis *hodierna* varia eſt: *In Saxonia werden die Delicta militum gregariorum, alle beym Militair-Gerichte ausgemacht;* Militum vero ſuperioris ordinis delicta diſtinguuntur; *Wenn ſie communia ſeyn, oder in Contractibus beſtehen,* tunc actor habet electionem: *Ob er den Officier vor den Kriegs- oder Hof-Gerichte oder Appellation-Gerichte belangen will; wenns aber Militaria ſeyn, muſs er Ihn bey dem Kriegs-Gerichte belangen. jedoch iſt in delictis anfangs die General-Inquiſition von dem Judice ſeculari zu machen, und ſo denn die Regiſtraturen an das Kriegs-Gerichte einzuſenden:* vid. *Mandat. de an. 1738.*

## Vſus forenſis.

Hodie immutata vetere militari diſciplina, *Romanæ Leges militares in praxi caute* applicandæ ſunt. Bœhmer. *Reſp. MDCCXLI.*

*Georg. Conr.* Bayer. *diſp. de foro militari privilegiato. Tub. 1677. Jo. Henr.* Berger. *diſp. de privilegiis ordini militari competentibus. Viteb.*

*teb. 1711. Jo. Peter de Ludwig, jura valetudinarii militum emeritorum, der Invaliden Häuſer. Halæ 1706. Jo. Sam.* Stryk. *diſp. de militia lecta provinciali. Halæ 1705.*

## Lib. XLIX. Tit. XVII.

## De Caſtrenſi peculio.

*Cod. Lib. 12. Tit. 37.*

### Ad Rubricam.

INter alia privilegia militum non ultimum eſt, quod miles ſive militiam ſequens, ſive actualiter militans, in ſacris paternis conſtitutus, ſibi, non patri, acquirat, nec pater ullum jus in iis rebus, quas filius familias occaſione militiæ vel ex ipſa militia acquiſivit, habeat; illæ autem res propriæ dicuntur *peculium Caſtrenſe*, continens ea, quæ ratione militiæ ſunt quæſita & pleno jure ad filiumfamilias pertinent.

*Quirin.* Schacher. *de Pecul. Caſtrenſ. Lipſ. 1666. Nic. Chriſt.* Lyncker. *diſp. de Juribus Pecul. milit. Jen. 1679.*

## Lib. XLIX. Tit. XIIX.

## De Veteranis.

### Ad Rubric.

HÆc omnia pertinent ad Jus publicum, & recta eſt deciſio Brayeri *p. 705.* quod veteranorum pri-

privilegia *hodie* fere ceſſant; vid. Menck. *in Th. & pr. h. t.*

§. I.

*Veterani*) Sunt, qui poſt XX annorum ſtipendia honeſte militia dimiſſi ſunt; *hodie* vero certus numerus annorum non attenditur.

§. II.

*Hodie uſum vix amplius habent*) Milites honeſte dimiſſi, plurimis in provinciis liberantur ab oneribus ad militiam deſtinatis.

*Georg. Achat.* Enenck. *de veteranorum privilegiis, L. 1. Frf.* 1667.

# Lib. L. Tit. I.

# Ad Municipalem & de Incolis.

## Connexio.

QVia *Jure Romano* ſubditi dividebantur in a) *municipes*, b) *Colonos* & c) *incolas*; hinc in hoc Libro Tit. I. de his omnibus erit agendum.

§. II.

*Incolæ*) ab his diſtinguuntur *Coloni*, qui ſunt ſubditi transmiſſi in urbes expugnatas, quibus domus & agri diſtributi ſunt.

§. V.

*Nativitas*) *Hodie* cives non ſemper naſcuntur, ſed fiunt & aſſumuntur: aſſumtio enim modus eſt frequentiſſimus conſequendi civitatem, & voca-

Digitized by Google

catur *das Bürger-Recht gewinnen.* Mev. *P. 3. dec. 71. n. 25.* Quod *hodie* fit, ſi juramentum civium præſtent; attamen honoratioribus perſonis juramentum ſolet remitti; reliqua omnia civibus competentia in ſe recipiunt onera; Struv. *Ex. 50. th. 11.*

*Receptione*) Quum quis recipitur in numerum civium, requiritur, ut: 1) doceantur legitimi natales, v. gr. *durch den Geburts-Brieff;* 2) ſolvatur ærario certa pecuniæ ſumma, *das Bürger-Geld;* 3) præſtetur juramentum civium; 4) inſeratur nomen civis novelli matriculæ.

*Spurii*) vocantur etiam in Jure ἀπατρες.

§. VI.

*Judæis*) Tolerantia eorum ad aliquot dies, cum ſit *Juris Gentium*, a quolibet Magiſtratu concedi poteſt, juxta Mev. *dec. 350.* Et hæreticis, quorum receptio *hodie* ad regalia refertur, per *Rec. Imp. de an. 1548. Tit. von den Juden.*

*Imperii*) & nobiles imperii immediati.

§. VII.

*Renunciare poteſt*) Jure tamen detractus Magiſtratus uti poteſt, germanice *Nachſchoſs, Abzug.*

*Intempeſtive*) e. gr. tempore exiſtentis periculi.

## Uſus fori

Jura ſeu privilegia civium ſunt *vel* communia, *vel* ſingularia; ad *priora* pertinent jura connubiorum, teſtamentorum & contractuum; *poſteriora* variant, pro qualitate formæ introductæ. Licet hæc omnia ad politiam pertinent; attamen uſum in foris præbent; vid. Bœhm. *Reſp. MCCXLII.*

*Joh.*

Digitized by Google

*Jo. Guil.* Waldſchmid. *de differentiis municipiorum Romanor. & urbium Germaniæ mediatarum. Marb. 1729.*

## Lib. L. Tit. II.
## De
# Decurionibus & Filiis eorum.
*Cod. X. 31.*

§. II.

D*Ecerni poterat*) in compenſationem ſcilicet meritorum, reipublicæ antea præſtitorum.

### Uſus Juris Saxonici Electoralis.

Magiſtratus civitatum provincialium ſolent Jura civitatum defendere adverſus violatores, proinde: 1) braxandi jure utentes, opifices illicite foventes, popinas erigentes in præjudicium civitatum, exercitio prohibere queunt ſecundum *Ord. Prov. de an. 1555. tit. Brauen, Schencken, und andere bürgerl. Handthierung auf dem Lande; L. R. L. 3. a. 66.* præjud. *S. C. P. L. Term. Rem. 1704.* Reſ. Gr. *de an. 1661. Tit. von Juſt. Sachen. gr. 118.* 2) Libertatem defendere poſſunt adverſus eos, qui ruſtica ſervitia, *Frohn-Dienſte*, a Civibus exigunt. Conſueverunt Magiſtratus civitatum provincialium reditus Civitatis exigere. Cum itaque forum ſit Civitatis, poſtulant *einen Boden-Zins, Stand oder Marckt-Geld.*

*Conr.* Lancellot. *de decurionibus cum Tr. de Off. Præt. in cauſ. Civ. & Crim. Colon. 1578. 8.*



Digitized by Google

## Lib. L. Tit. III.
## De
# Albo Scribendo.

§. I.

S*Pectari debet*) quod ultimum *hodie* adhuc eſt in uſu: nam ſubſcribunt prout recepti ſunt; id etiam in *votis* obſervari ſolet, Director tamen habet *votum ſuſpenſivum & deciſivum.*

*l. 1. §. 1. h. t.*) Carpz. *in Proc. tit. 2. art. 2. n. 90. ſeq.* Eckhold. *h. l.*

### Vſus

in Albo ſcribendo variat, pro varietate munerum & formarum Reipublicæ.

*Henr.* Lincke *de rubro, nigro & albo. Alt. 1689.*

## Lib. L. Tit. IV.
## De
# Muneribus & honoribus.

*Cod. X. 40. ſeqq.*

### Ad Rubricam.

M*Vnus* eſt onus neceſſario lege, more, aut magiſtratu jubente, ſubeundum. *l. 214. ff. de V. S.* & in ſpecie denotat onus ſine titulo dignitatis ſuſtinendum; *l. 14. §. 1. ff. h. t.* *Honor* vero eſt munus perſonale, adminiſtrandi rempublicam cum dignitatis gradu; *l. 14. pr. ff. h. t.* qui gradatim conferendi ſunt; *l. ut gradatim 11. pr. ff. h. t.*

§. I.

*Menſura agri*) omnia hæc diſcenda ſunt, *aus denen Steuer-Cataſtris.*



Digitized by Google

*Angariæ*) Angariæ & Parangariæ, *Vorſpannen-Fuhre*, ſunt, quando v. gr. ſubditi equos, boves, plauſtra, naves &c. ad commeatum vel alias res ad exercitum transferendas præbere debent. Iſta jura pertinent ad regalia, nec confundi debent *mit denen Frohnen*; Struv. *S. J. F.* vid. Exemplum hujus doctrinæ in Lünigs *Corp. Juris milit. p. 967.* et Coccej. *in Jure Publ. c. 23. §. 27. p. 413.*

§. II.

*Jus ſubcollectandi*) Provocare tamen licet ad ſuperiorem ſi diſtributio ſit inæqualis.

*Onera*) ſunt vel *ordinaria*, quæ ſingulis annis præſtantur, vel *extraordinaria*, quæ ex neceſſitate vel alia juſta cauſa indicantur; *l. un. C. de vacat. publ.*

*Provinciæ*) Hoc jus diſtribuendi collectas, totæ provinciæ relictum, propterea permittitur magiſtratibus locorum: quia hi optima provinciæ notitia inſtructi eſſe, & ſic etiam ſine omni, quantum fieri poteſt, incommodo incolarum, indictam ſummam ſubcolligere poſſe cenſentur; Stryk. *uſus mod. h. t. §. 8.*

## Vſus forenſis

hujus tituli exiguus eſſe poteſt, cum ea, quæ de muneribus & honoribus in jure traduntur, non ad juſtitiam, ſed ad prudentiam Oeconomicam ſpectent. Præterea forma provinciarum *Germaniæ* longe alia eſt, quam urbis Romæ.

*Jo.* Mehlbaum. *de muneribus & honoribus. Helmſt. 1651.*



Digitized by Google

# Lib. L. Tit. V.
## De
# Vacatione & Excuſatione munerum.

*Cod. X. 44. 45.*

§. I.

V*Acatio*) eſt liberatio a muneribus.

*Per excuſationem*) eſt allegatio juſtæ cauſæ, ob quam ad munus ſuſcipiendum quis non cogitur, Eckold. *ad ff. h. t. §. 1. & 2.* Vacatio *differt* ab immunitate: *hæc* eſt perpetua; *illa* ad tempus conceditur.

*Teneatur*) Tales vocantur Exemti, & vacatio *die Exemtion.*

§. II.

*a perſonalibus*) 1) *Sexus*: nam fœminæ a perſonalibus excuſantur; *l. 3. §. 3. D. de muner.* ſic non cogi poſſunt ad excubias, tutelam &c. 2) *Honor*; Ratio: munere ſuſcepto tacite renunciatur excuſationibus.

*Quinque liberi*) in hunc numerum illi referuntur, qui in acie mortui ſunt: cenſentur enim per gloriam adhuc vivere; modo hi liberi antea adfuerint.

§. III.

*a realibus ſedecim liberos*) Quæritur: utrum numerus XVI. Liberorum a muneribus realibus liberet? Reſpondetur negando: quia in *cit. leg. 1. C. de his muner. liber.* & in *l. 5. C. de mun. patr.* in genere dicitur, quod numerus liberorum non excuſet. Attamen, ſi *praxin imperii* conſideremus,

gra-

Digitized by Google

gratiæ principis hoc omnino relinquendum; Stryk. *h. t.*

§. IV.

*Propter morbum*) i. e. *ſonticum*, qui nimirum muneri expediendo impedimento eſt, ut ſi quis podagra laborat, adeo, ut rebus propriis intereſſe commode non poſſit; *l. 3. C. qui morb. ſe excuſ.*

# Lib. L. Tit. VI.
# De
# Jure Immunitatis.

*Cod Lib. X. Tit. 25. 44. 45. 47. & 62.*

## Ad Rubricam.

IMmunitas eſt beneficium Principis, vi cujus unus aut alter civis a communi neceſſitate obeundi munera publica ſpecialiter eximitur, *vel* in totum, *vel* in tantum. Ad municipum jura pertinent quoque commercia. *Vacatio* a lege; *immunitas* a principe dependet.

§. I.

*provenit*) Cui enim ius collectandi competit, & reliqua onera civibus imponendi, ejus quoque eſt, quibusdam immunitatem concedere; ſic: 1) *Clerici* ratione munerum perſonalium; 2) *Vaſalli* ratione contributionum; 3) *Profeſſores* in Academiis pleriſque immunitate fruuntur; Stryk. *uſ. mod. h. t.* §. 4. Bœhmer. *Reſp. MCCXLIII.*

*Chr. Hoffmann. Diſp. de immunitate literatorum. Witt. 1712. Jac. Frid.* Ludovici *Diſp. de immunitate non excuſante. Halæ 1702.*



Digitized by Google

## Quoad Uſum Juris Saxon. Elector.

notandum, quod Clerici immunitate a muneribus perſonalibus gaudeant, ob factam privilegii conceſſionem; vid. *Kirchen-Ordn. tit. von Immunit. und Freyheit der Kirchen-Diener. §. darneben.*

## Uſus formularis forenſis.

*Durchlauchtigſter Hertzog,*
*Gnädigſter Fürſt und Herr.*

Ew. Hochfürſtl. Durchl. *kan ich in Unterthänigkeit vorzuſtellen nicht umbhin, wie mir* Dero Steuer-Einnehmer *N. N. nicht allein die* Steuer anſagen, *ſondern auch, als ich ſolche nicht entrichtet, mir 4. Soldaten einlegen laſſen, welche ſich auch biſs dato noch in meinem Hauſe befinden. Wann aber,* Durchl. Fürſt und Herr, *aus beyliegendem* gnädigſten Privilegio ſub A. *gantz deutlich erhellet, daſs* Dero Durchl. Vorfahren *mein Hauſs, und zwar, ex titulo oneroſo, von allen Contributionen und Steuren gnädigſt befreyet, welchen* Befreyungs-Brief *auch* Ew. Hochfürſtl. Durchl. *ſelbſt gnädigſt confirmiret haben, als bin* Ew. Hochfürſtl. Durchl. *ich unterthänigſt anzugehen hiermit gemüſſiget worden: Und gelanget ſolchem nach an* Dieſelben *mein unterthänigſt-gehorſamſtes Bitten,* Sie *geruhen gnädigſt,*

*ermeldtem Steuer-Einnehmer anbefehlen zu laſſen, daſs Er nicht nur obgedachte Soldaten wieder wegnehme, ſondern auch mit dergleichen Anmuthen mich führohin verſchonen ſolle.*

*Solches erkenne ich mit unterthänigſtem Dancke, und verharre*

Ew. Hochfürſtl. Durchl.

Lib.

# Lib. L. Tit. VII.
## De
# Legationibus.

## Ad Rubricam.

IN hoc Titulo non tractatur de *Legatis a Principe ad Principem miſſis*, quorum diverſi *gradus* ex *litteris credentialibus* æſtimandi: alii enim ſunt *Ambaſſiatores*, alii *Envoyes*, alii *Legati*, alii *Reſidentes* vel *Agentes*, vid. Wicqueſ. *de ambaſſat.* Kulpis. *Tr. de Legat. ſtatuum Imp.* Juſtinus Presbeuta *de Jure legat. ſtat. Imp. §. 43. ſeq.* Sed vox Legatorum *abuſive* pro *Deputatis* hic ſumitur, qui a civitatibus municipalibus Romam mittebantur; *l. 4. §. 8. h. t.*

### §. I.

*Legati)* In ſenſu *lato* comprehendunt *Deputatos*, ſive *Ablegatos*, qui a ſubditis, e. gr. municipiis, ad Superiorem ſuum mittuntur; E contra, qui a Superiore ad inferiorem mittitur, *Commiſſarius* dici ſolet.

*A principe)* potius, qui gaudet ſuperioritate territoriali.

*Inviolabiles)* hinc propter favorem, legatus durante legatione propter debitum non poteſt conveniri; ſi de facto hoc fieret, exceptione ſe defendere poteſt.

### §. II.

*Reſtituendi)* ne officium alicui fuerit damnoſum, & *viaticum* ipſi præſtandum, quod *legativum* dicitur; *l. 2. §. 3. D. h. t.*



Digitized by Google

*Biennii vacationem) Hodie* tamen eſt permiſſum *moribus*, ita ſcilicet, ut Legati domum reverſi principi mittenti munus oſtendant, & ejus conſenſum deſuper exquirant, licet legati donata pertinent; Rhet. *Inſtit. Jur. publ. Lib.* 2. *Tit.* 33. *§.* 3. Tandem *quæritur:* utrum Legato apud Principem, ad quem miſſi ſunt, ex delicto vel contractu conveniri poſſint? hanc materiam per quam ſolide COCCEIUS pro more ſuo ex *jure Gentium* defendit in *diſp. de Legato ſancto non impuni;* vid. Cocc. *Jur. Contr. h.t. qu.* 3. & Bœhmer. *Reſp. MCCXLIV.*

*Juſt. Henr.* Bœhmer. *Diſp. de privatis legatorum ſacris. Halæ* 1713. *Henr.* Coccej. *Diſp. de legato ſancto non impuni Francof.* 1699. *Joh. Eberh.* Rœsler. *de Jur. Legationum. Tub.* 1723.

## Uſus forenſis.

Legatorum jura e legum Civilium diſpoſitione in *Praxi* dijudicari nequeunt.

## Uſus formularis forenſis.

P P.

*Marcus* erſcheinet per Mandatarium *Sejum*, und hat erſehen, wasmaſſen *Paulus* ihn aus einem *Wechſel-Brief* auf 3000. Reichs-Thaler belangen wollen. Wann aber *Beklagter* von ſeinem gnädigſten Herrn N. N. nach *Leiden* in einer Legation begriffen, und dergeſtalt in währender ſolcher Function nicht belanget werden kan, als opponiret Er *Exceptionem revocandi domum*, bittet auch zu erkennen:

Daſs *Klägers* Sachen wider ihn noch zur Zeit nicht ſtatt habe, ſondern es ſey *Kläger* die Unkoſten *Beklagtem* zu refundiren ſchuldig.

*Paulus* hält die vorgeſchützte Exception vor unerheblich, angeſehen *Beklagter* dieſe 3000. Reichs-Thaler in währender Legation aufgenommen, welchenfalls er ſich von der *Klage* zu entbrechen nicht vermögend. Dieſemnach

nach erwartet *Kläger* nochmals Recognition des Wechſel-Briefs, in Verbleibung deſſen aber bittet er

*Beklagtem* nach Wechſel-Recht darzu anzuhalten &c.

## Lib. L. Tit. VIII.
## De
# Adminiſtratione rerum ad Civitates pertinentium.

### §. I.

A*Dminiſtratorum bonorum civitatis)* Qui bona civitatis adminiſtrant, & tenentur de levi culpa, inſtar Tutorum; in *Saxonia* dicuntur *Cämmerer*. Si itaque nomina inexigibilia publica fuerunt facta, illorum periculum pertinet ad adminiſtratorem, *l. ſ. 9. h. t.* ſi ſcilicet illorum culpa hoc accidat, ſecus, ſi caſu fortuito ſit factum. *l. 2. §. 7. D. h. t.*

*in ſolidum)* Salvo tamen beneficio diviſionis; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 1.*

*Rationes expunctæ)* Intra XX. annos durant, ſi vero error calculi ſit commiſſus, tunc ultra XXX. annos rationes retractari poſſunt; Mev. *part. III. Dec. 200.* licet huic errori ſit renunciatum, ſi modo non deſuper transactum & judicatum ſit: quia error calculi veritati nunquam præjudicare poteſt; *l. un. C. de error. Calc.*

*poſſunt)* Cauſæ retractionum ſunt variæ, veluti ſi omnia accurate & ſigillatim non fuerunt examinata, ſed in folle tantum; ſi error in rationibus commiſſus; Stryk. *Diſſ. de Jure Principis circa rationes civitatum, cap. 6. n. 69.* vid. Bœhmer. *Reſp. MCCXLV. usque MCCL.*



Digitized by Google

*Georg.* Schubart. *de adminiſtratione rerum ad civitates pertinentium*, *Jenæ* 1679.

# Lib. L. Tit. IX.

## De

# Decretis ab ordine faciendis.

§. I.

S*Tatuta appellamus)* ſtatuta civitatum *vel* contrariantur alias Juri communi, *vel* ſaltem caſum in jure communi non expreſſum decidunt. Hujusmodi ſtatuta *condendi* facultatem omnis civitas & Collegium licitum habet. Statuta vero *Juri communi contraria* his demum obſervatis condi poſſunt: 1) ut omnia illius univerſitatis membra in unum convocentur; *Cap. 26. X. de Elect.* 2) ut duæ ad minimum tertiæ partes compareant, *l. 3. D. de decret. ab ord. faciend.* 3) ut majora in illud ſtatutum conſentiant; *l. 19. ad municip.* 4) ut Principis approbatio accedat; *l. ult. D. de Colleg. & Corp.* it. *Sic können Feuer-Ordnungen, Fleiſcher-Becker-Taxe machen.*

*Major pars conſentiat)* quoad *votorum pluralitatem* tenendum, quod in *Electionibus* ſoleat intelligi *major pars* reſpectu totius collegii; v. gr. ſunt XII. Collegæ, quorum V. *Sempronium* elegerunt, IV. *Cajum*, III. *Titium;* neuter horum habebit majorem partem totius collegii, niſi VII. *Sempronium*, *Cajum* aut *Titium* eligant; in deliberationibus vero aut *votis judicum* numerus reſpectu ſuffragantium attenditur, & ſic ſi octo pro Actore, ſex pro Reo, & quinque mediam ſententiam amplecterentur,

rentur, primi illi octo prævalent; Stryk. *h. t.* Mev. *Jus Lubecens. Lib. 1. tit. 1. art. 2. n. 35.*

§. II.

*Confirmatio Principis)* Diſtingui ſolet: utrum ejusmodi ſtatuta reſpiciant communes & quotidianas urbis neceſſitates, *Becker-Fleiſcher-Brauer-und Feuer-Ordnung?* hæc non indigent confirmatione: an vero concernunt validitatem negotiorum Civilium, quæ ad meum & tuum pertinent, & deciſionem litium judicialium; hæc ab Imperatore ſunt confirmanda; v. gr. de ſucceſſione, emancipatione.

§. III.

*Non adeſt)* Verbi gratia, ut, qui ſponſam imprægnavit ante nuptiarum ſolennia, non recipiatur in collegium. Qui imprægnatam ab alio duxit, ab eo excludatur; Brunnemann. *ad l. f. Cod. de Collegiis & corporibus, n. 11. ſeq.*

## Lib. L. Tit. X.
## De
# Operibus publicis.

*Cod. Lib. 8. Tit. 12. & 13.*

## Ad Rubricam.

O*Pera publica* h. l. ſalutantur *aquæductus, balnea, muri, portæ, publica theatra, turres,* & ſimilia munimenta ad civitatis municipalis utilitatem pertinentia, quæ omnia ædificantur, reficiuntur a Curatoribus civitatis, *Bau-Herren*, ita tamen, ut opus novum publicum ſine principis præſcitu & conſenſu ut & auctoritate exſtruere nequeant.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. L. Tit. XI.
# De
# Nundinis.
*Cod. Lib. 4. Tit. 60.*

## Connexio.

CUm ad utilitatem publicam requiritur, quod omnia in abundantia venalia eſſe debeant; hinc illius gratia nundinæ ſunt introductæ, de quibus in hoc Tit. tractatur.

§. III.

*Per integrum imperium)* non valent privilegia Nundinarum in alienis Principum territoriis: quia ibi transeuntes arreſto conſtringi poſſunt; licet privilegia cæſarea aliud poſtulant; Titius *in obſ. Lauterb. h. t.*

*In annalibus mercatibus)* Sed ſecuritas accedendi & recedendi ultra territorium Principis, qui nundinas inſtituit, non extenditur; Titius *h. t.*

§. IV.

*Debita privata)* bene tamen ob *delicta*, e. gr. ſi in ſpecie immunitati nundinarum in litteris cambialibus renunciaverit, tunc creditor debitorem jure cambiali arreſtare poteſt.

*Contraxerint)* ſed *extra Saxoniam* hoc privilegium locum non habet, ſi pro præſenti pecunia contractum, & fides non habita; Stryk. *Uſ. Mod. h. t. §. 5.*

§. V.

*De fuga ſit ſuſpectus)* Fidem enim frangunt fugientes, hinc quoque ipſis fides non eſt ſervanda; Berlich.

Berlich. & Mev. *cit. loc.* ubi plures hujus exceptionis defenſores allegant.

*Id adſerenti)* cui tamen contradicit Schilter. *exerc. 7. §. 30.* atque teſtatur, ſe in nundinis *Naumburgenſibus* contra debitorem fugitivum arreſtum impetraſſe.

## Uſus forenſis.

Uſus quidem omnia approbat; Privilegia tamen Nundinarum non ubivis eadem ſunt; unde illa magis ex *Legibus Imperii*, *Statutis* locorum, ſpecialibus *reſcriptis*, quam ex *Jure Civili Romano*, cognoſcenda.

## Uſus Juris Saxonici Electoralis.

*Jus Nundinarum* pro affini agnoſcit *Jus Stapulæ*, *die Staffel-Gerechtigkeit*, vi cujus merces advectæ (ſcilicet *ſtaffelbare Waaren*) ſiſti, exonerari, & in utilitatem incolarum vendi jubentur; j. *Cap. Leop. art. 21. 22. Car. VI. art. 8. §. Dieweil.* Hoc jus Civitati *Lipſienſi* cum jure prohibendi intra 15 milliaria ab Impp. datum; vid. Bœhm. *Reſp. MCCLI.*

*Gottfr.* Schneider *de nundinis*, *Vit. 1649.* *Jo.* Thomæ *Diſſ. de nundinis*, *Jenæ 1650.* recuſa una cum *Jo. Jac.* a Ryſſel *Diſp. de nundinis*, *Halæ 1724.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Paulus* hat mit Bekränckung ſeiner Ehre erfahren müſſen, daſs man ihn auf Anſuchen des *Tullii* auf das Rath-Hauſs mit Gerichts-Knechten bringen laſſen, allermaſſen auch nunmehro *Tullius* 2000. Reichs-Thaler aus einem *Wechſel-Briefe* von ihm gefordert. Nachdem aber *Beklagter*

*klagter* ſich in öffentlicher Meſſe befindet, alwo keiner beklaget, noch durch klagen fatigiret werden kan; als opponiret *Beklagter Exceptionem nundinarum*, bittet auch
*Klägern* noch zur Zeit mit ſeinem Suchen abzuweiſen; *Beklagten* hingegen wegen des erlittenen Schimpfs ſeine Injurien-Klage vorzubehalten, indeſſen aber jenen in die disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu vertheilen &c.

*P. P.*

*Verſpreche demnach bey Verpfändung meines ſämtlichen Vermögens auch* Begebung der Marckt Freyheit, *auf geſetzte Zeit richtige Zahlung zu leiſten, und nehme Gott zu Hülfe.*

*Kläger* achtet die opponirte Exception vor unerheblich. Denn ob wohl ſonſten in der erſten Meſs-Woche niemand beklaget werden kan, ſo hat doch dieſes, wenn der Debitor der *Marck-Freyheit* ſich nicht begeben, ſeinen ſonderbaren Abfall. Allermaſſen nun in dem producirten *Wechſel-Brieffe* dergleichen Renunciation ausdrücklich zu befinden: als erwartet *Kläger* von *Beklagtem* die Recognition des Wechſel-Brieffes noch einmal, in Verbleibung deſſen aber bittet er
ihn ſo lange in Gehorſam zu behalten, und nach Wechſel-Recht wider ihn zu verfahren.

# Lib. L. Tit. XII.
# De
# Pollicitationibus.

## §. I.

VOx *Pollicitatio* dupliciter ſumitur: 1) pro quacunque promiſſione ſeu conventione; 2) in ſpecie denotat nudum offerentis factum, ſeu obligationem; & *differt* pollicitatio a conventione: quia ad hanc duæ ad minimum perſonæ requiruntur; pollicitatio vero eſt negotium unilaterale.

Uſus

## Vſus forenſis.

Quantum ad quæſtiones juris, hujus tituli exiguus eſt uſus.

## Uſus formularis forenſis.

*E. E. und hochweiſen Raths der Stadt Leipzig* conſtituirter *Syndicus*, *Tullius*, erſcheinet mit dem *Syndicat ſub A.* und erinnert, wie *Marcus* unlängſt kranck gelegen, da dann derſelbe zu dieſer Stadt Beſten, wann ihn Gott wieder aufhelfen ſolte, einen nützlichen *Brunnen bauen* zu laſſen *verſprochen*. Ob er nun wohl zu voriger Geſundheit wieder gelanget, ſo hat er doch alles gütlichen Ermahnens ungeachtet, ſich zu Erfüllung ſeines Verſprechens bis dato nicht bequemen wollen; derowegen er um rechtliche Hülfe anzuſuchen gemüſſiget worden, bittet auch nach erfolgter hiermit geforderter Antwort zu erkennen,

Daſs *Beklagter* den libellirten Brunnen zu bauen, auch alle verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*Marcus* iſt zwar ſeines Verſprechens gar wohl erinnert. Nachdem aber Gott ihn unlängſt mit Feuer heimgeſucht und er um alle das Seinige dadurch gekommen, alſo, daſs er nicht über 200. Rthlr. mehr in ſeinem gantzen Vermögen hat, und dergeſtalt juxta *l. 9. ff. de Pollicit.* mehr nicht als den *6ten Theil* zu bezahlen verbunden, als opponiret er *Exceptionem paupertatis* und bittet zu erkennen,

Daſs *Beklagter* mehr nicht als 16. Rthlr. von ſeinem überbliebenen Vermögen zu bezahlen gehalten.

Lib.

Digitized by Google

# Lib. L. Tit. XIII.
## De
# Extraordinariis cognitionibus & ſi Judex litem ſuam feciſſe dicatur.

*Cod. Lib. 7. tit. 49.*

## Ad Rubricam.

EX Rubrica hujus tituli apparet, quod duæ partes hic tractandæ veniant, in *prima* de extraordinariis cognitionibus, in *ſecunda* de Judice, qui litem ſuam feciſſe dicitur.

### §. I.

*Liberalium*) Quo etiam pertinent *Salaria Notariorum* & *Advocatorum*, quæ *hodie* ſummariter in foro tractantur. Qui autem in exigendis ſalariis ita ſe gerere poſſunt, nempe: 1) docetur *cauſa*, in qua Notarii aut Advocati vices ſuſtinuerunt; 2) *Liquidatio* judici præbetur, & ab illo petitur moderatio; & 3) *imploratio* ſummaria judici offertur.

### §. II.

*Litem ſuam feciſſe*) Dicitur, quod fit, ſi cauſam ejus, pro quo judicavit, ſuam facit, ſicque ex Judice reus evadit; quod accidit, ſi exinde male judicaverit. *Male* autem *judicare* ſignificat, ſi contra leges, mores, Conſtitutiones, Judex judicat; Ziegl. *Dicaſt. concl. 45. §. 5.* Excuſatur tamen Judex, ſi ex conſilio aſſeſſorum judicavit, arg. *l. 2. Quod quisque juris in alterum &c.* vel ex conſilio Collegii Juridici: debet enim ſententia ita publicari, prout a Collegio Juridico concepta fuit, & pars gravata uti poteſt remediis ſuſpenſivis; Thomaſ.

maſ *diſſ. de uſu pract. Actionis adverſus Judicem male judicantem.*

*contra magiſtratus majores*) Hodie, ſicut nec *medicorum*, ita nec *judicantium* imperitia in jus vocatur; niſi dolus acceſſerit, vel paſſiones doceri queant, ſcribit Vinnius *in l. f. D. h. t.* hinc ſententia firmo ſtat talo: quod pauciſſima ſint relinquenda arbitrio judicis. homines enim omnes laborant affectibus; quod autem de judice inferiori ſolum judicante intelligere volo. Judex *diverſis modis* male judicare ſolet, & hinc deſcendunt quoque variæ male judicantium *pœnæ*; hinc diſtinguunt Doctores, utrum ex propoſito dolo malo, an vero per imperitiam male judicaverit; *ultimum* ſupra deduxi, *prius* quod attinet, ſi contra Jus in theſi i. e. generaliter aliquid de Jure determinavit, quod non juris eſt, e. g. *Sempronii* ſubhaſtationem nullam eſſe: quia pretium domus parata pecunia ſolvendum in Termino Licitationis non promiſſum fuit, licet pingvius pretium licitaverit; hinc, qui vilius pretium habuit, in parata pecunia, præferendus eſſet *Sempronio*, tunc ſententia eſt ipſo jure nulla: hoc in caſu Judex litem ſuam facit, & totius litis æſtimationem præſtare tenetur, *l. 15. § 1. D. de Judic.* Quamvis pars jus ſuum ſalvum retineat, & priorem actionem adhuc habeat, nihilominus a Judice hanc pœnam exigere poteſt; nam litis æſtimatio reſpectu judicis pœna eſt, quæ non tollitur per concurrentem actionem rei perſecutoriam, cit. *l. 7. §. 1. D. de condict. furt.* modo hoc jus ſolida ratione & textu aperto nitatur; Brunnem. *ad l. 1. §. 6. C. de Vet. Jur. enucl.*



Digitized by Google

## Vſus forenſis.

Cum difficillimum ſit, judicem corruptionis convincere; ut plurimum enim corruptiones *clam* ſolent fieri & *caute:* uſus hujus tituli aut exiguus, aut nullus erit; inprimis cum præſumtio multum difficultatis poſt ſe trahat.

Quoad uſum Juris Saxon. Elector. notandum, hanc actionem non ab uſu receſſiſſe, reſp. *F. J. L. M. Jan. 1700.*

## Uſus formularis forenſis.

P. P.

*Paulus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie er *Titum*, als er an dem hitzigen Fieber darnieder gelegen, drey gantze Wochen curiret, und ihn des Tages 4. mal aufs fleiſſigſte beſuchet, auch deshalben nach der Liquidation ſub No. 38. Rthlr. 16. Gr., welche er hiermit zu leidlicher Moderation übergiebet, redlich verdienet. Ob nun wohl *Beklagter* wieder geneſen; ſo hat er doch bis dato *Klägern* nicht den geringſten Heller bezahlet, derowegen er rechtliche Hülfe zu ſuchen veranlaſſet worden, bittet auch nach erfolgter Antwort zu erkennen,

Daſs *Beklagter* die libellirten 38. Rthlr. 16. Gr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unſtoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

*Sejus* erſcheinet, und gibt klagend zu vernehmen, wie er *Tullio contra Paulum*, beſage hierbey gehender Acten, advocando bedienet geweſen. Wann er dann, nach der beygefügten Liquidation ſub A. 38. Rthlr. 16. Gr. deshalben zu fordern, als bittet *Kläger*

ſolche leidlich zu moderiren, und hierauf ihm zu ſeinen ſauer verdienten Advocaten-Gebühren, nebſt allen disfalls verurſachten Unkoſten, zu verhelfen &c.

P. P.

Digitized by Google

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs er *Paulo* 2000. Rthlr. geliehen, dargegen der Debitor ihme eine Conventional-Hypothec verſchrieben. Ob er nun wohl vermöge derſelben in denen Mobilibus allen Perſonaliter privilegirten hätte ſollen vorgeſetzt werden, ſo hat doch der Gerichts-Verwalter, *Marcus*, ihn in dem *Diſtributions-Abſchiede* in die 4te Claſſe geſetzet, und weil er gleich abweſend, dieſer Abſcheid rechtskräfftig worden. Wann aber *Kläger* durch ſolchen ungeſchickten Abſchied um ſeine 2000. Rthlr. gekommen, die er doch ſonſt aus denen Mobilien wohl erhalten mögen; als iſt er zu klagen bewogen worden bittet auch, nach erfolgter Antwort, ſo hiermit gefordert wird, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* dieſe libellirten 2000. Rthlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen diſfalls verurſachten Unkoſten *Klägern* zu erſtatten ſchuldig.

Vid. Bœhmeri *Reſp. MCCLII. usque MCCLVI.*
*Georg Balth.* Heiſe *de Judice litem ſuam faciente. Marb. 1692. Marc.* Rhode de eodem arg. *Frf. 1684.*

# Lib. L. Tit. XIV.
# De
# Proxeneticis.

## Ad Rubricam.

P*Roxenetarum uſus hodie* in emporiis ſe exerit: nam ibi ad hoc officium proxenetæ (*Mäckler*) ſenſales (*Unterhändler*) a magiſtratu ſuperiori eliguntur, & juramento obſtringuntur; hinc inde eorum liber (*Mäckler-Buch*) urgente neceſſitate ſemiplene probat; Gylmann. *Dec. 30. n. 8.*



Digitized by Google

## §. I.

*Proxeneticum*) Si certum promiſſum, condictione certi exigi poteſt, vel condictione ex moribus, ſi per pactum promiſſum.

## Uſus forenſis.

In caſu, ubi diſpoſitiones ſtatutorum deficiunt, applicari omnia ea poſſunt, quæ ad *tit. ff. de Mandat.* ſupra dicta ſunt.

## Uſus formularis forenſis.

*P. P.*

*Titus* erſcheinet, und ſaget kürtzlich, wie daſs ihn *Paulus* angeſprochen, ihm einen *Wechſel* von 40000. Rthlr. nach *Amſterdam* gegen ein gewiſſes Aggio zu verſchaffen, wovon er ihm ein halbes pro Cento zum *Mäckler-Gelde* verſprochen. Ob er nun wohl dieſe ſtarcke Poſt Geld bey dem *Cajo* untergebracht, ſo hat doch *Beklagter* das verſprochene *Honorarium* bis dieſe Stunde noch nicht entrichtet, derowegen er zu klagen bewogen worden; bittet auch nach erfolgter Antwort, welche hiermit gefordert wird, zu erkennen,

Daſs *Beklagter* ihm das verſprochene *Mäckler-Geld*, nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten, zu erſtatten ſchuldig.

Deſuper &c.

*P. P.*

Nachdem er nun *Beklagten* ſolche 40000. Rthlr. geſchaffet; ſo hätte ihm allerdings obgelegen, das verſprochene *Mäckler-Geld* à ein halbes pro Cento, welches er hiermit einer leidlichen Moderation unterwirft, abzuſtatten: Weiln aber ſolches unterblieben: als bittet er

Jhn in das geſuchte halb pro Cento von obgedachten 40000. Rthlr. nebſt dem Intereſſe moræ, auch allen disfalls verurſachten Schäden und Unkoſten zu condemniren.

Deſuper &c.

*Paulus*

Digitized by Google

*Paulus* erſcheinet gleicher geſtalt, und ſaget, daſs *Kläger* 100. Ducaten wegen der ihm geſchafften Heyrath als honorarium gefordert; weiln aber *l. f. C. de ſponſ. & Nov.* 123. *c.* 2. §. 1. ſolches unterſaget; als opponiret er exceptionem incompetentis actionis, und bittet ihn refuſis expenſis mit ſeinem Suchen abzuweiſen, mit Vorbehalt.

*Nic. Cph.* Lyncker. *diſp. de Proxeneticis. Jen.* 1674.

*Jo. Matth.* Wincop. *de proxeneticis mercatorum. Erf.* 1703.

# Lib. L. Tit. XV.
# De
# Cenſibus.

*Cod. Lib.* 11. *tit.* 57. *Extra Lib.* 3. *tit.* 9. *In Sexto Lib.* 3. *tit.* 20. *Clem. Lib.* 3. *tit.* 13.

## Ad Rubricam.

CEnſus ſumitur dupliciter: 1) pro oneris publici Collectarum & ſimilium præſtatione, de quo ad *tit. de muner. & bonor.* dictum; 2) pro libello cenſuali ſeu cataſtro, *Steuer-Schoſs-Renth-Erb-Regiſter*, *Schatz-Buch*, in quo, quantum quisque ſubditorum debeat, inſcribitur, & quia in praxi toto die materia *librorum cenſualium* occurrit, & a multis negligenter tractatur, deſcribemus *requiſita* ad illum conficiendum, quæ in eo conſiſtunt: 1) ut fiat publica autoritate, ſcilicet ab officiali publico ad hoc delegato; 2) in præſentia Notarii publici cum duobus teſtibus requiſitis; 3) vocatis omnibus ſubditis & cenſitis, ut nempe ſinguli *laudemia* ſeu cenſus confiteantur, in eorum præſentia; 4) ut

poſt confeſſionem & conceptionem ſubditis a Notario coram teſtibus articulatim prælegantur contenta libri cenſualis; 5) ut præter inſtrumentum deſuper confectum, Notarius & teſtes librum cenſualem ſubſcribant, & ſigillis ſuis conſvetis muniant. Plura legi poſſunt in diſſ. inaug. *de libris cenſualibus & Judicialibus, Erf.* habita *a Jo. Chriſtoph.* Freisleben. *an. 1680.*

## §. I.

*Cenſus*) Dicitur *Nachſchoſs*, *Abzug*, & eſt certa portio bonorum, quæ ex civitate alio transferuntur. *Moribus* jurisdictioni magis, quam regalibus annexum eſt; hinc inferiori magiſtratui competit; Mev. *p. 2. dec. 160.*

*exiguntur*) Sed & hujus tractatio ad Jus publicum referenda, ſunt verba BEYERI & THOMASII.

*perſonis*) Hinc non ſolum de cenſu bonorum, verum etiam perſonarum hic agitur, quando quid præſtatur *von bürgerlicher Nahrung*, Lyncker. *in analect. h. t.*

## §. II.

*Hodie*) Libri cenſuales *cataſtra* vocantur a veteri gallico *cataſtra*, id eſt *capitatione*; ceterum de eis quoque vid. Stryk. *uſ. mod. h. t. §. 1.*

*principis*) Hinc quia tota materia de tributis imponendis *ad Politicam* pertinet, æque ac *Jus publicum*, uti BEYERUS cum THOMASIO jure ſtatuit, Lectores ad id deducimus.

## Uſus formularis forenſis.

Zu wiſſen, daſs heut Acto zwiſchen *Tito* und *Paulo* folgender aufrichtiger *Kauff* abgehandelt worden. Nemlich



Digitized by Google

es verkaufft *Titus* dem *Paulo* 60. Rthlr. als einen jährigen und ewigwährenden *Erbzinſs*, ſolchen alle Jahre auf den Michaelis-Tag in guten groben Müntz-Sorten abzuführen; dargegen verſpricht *Paulus* dem *Tito*, vor ſolchen *Erbzinſs* ietzo gleich 2000. Rthlr. zu bezahlen. Wann dann *Käuffer* ſolche 2000. Rthlr. heute dato richtig abgeführet, *Verkäuffer* auch darüber nicht allein cum renunciatione Exceptionis non numeratæ vel non acceptæ pecuniæ quittiret, ſondern auch zur Verſicherung ſein am Marckte gelegenes Haus zu einem ausdrücklichen Unterpfande *Käuffern* eingeſetzet, und *Käuffer* dieſes acceptiret; als iſt um mehrerer Beveſtigung willen zugleich allen Ausflüchten, in ſpecie aber &c. aufs beſtändigſte renunciret, und darüber wohlbedächtig tranſigiret worden: Es ſoll auch dieſer Handel zur gerichtlichen Confirmation und Einwilligung des nächſten eingegeben werden. Urkundlich haben ſich beyderſeits Contrahenten eigenhändig unterſchrieben, und ihre gewöhnliche Petſchaffte vorgedrucket. So geſchehen N. N.

Zu wiſſen ſey hiermit, daſs zwiſchen *Tito* und *Paulo* folgender aufrichtiger Contract abgehandelt und geſchloſſen worden. Nemlich es verkaufft *Titus* ſein am Marckte gelegenes Haus dem *Paulo* vor 8000. Rthlr. dabey er ſich jährlich 200. Rthlr. als einen ewig währenden *Erbzinſs* reſerviret, wofür es auch *Käuffer* annimmt, und nicht nur die *Kauff-Summa* der 8000. Rthlr., ſondern auch alle Jahre den reſervirten *Erbzinſs Verkäuffern* richtig abzuführen verſpricht, und immittelſt das Haus demſelben zu einem ausdrücklichen Unterpfande verſchreibet. Wann dann Contrahenten mit dieſer Abhandlung in allen Stücken wohl zufrieden; als haben ſie zugleich um mehrerer Sicherheit willen allen und jeden Ausflüchten, inſonderheit aber &c. aufs kräfftigſte renunciret, und darüber wohlbedächtig tranſigiret. Es ſoll auch dieſer Handel zur gerichtlichen Einwilligung und Confirmation auf beyder Koſten des nächſten übergeben werden. Urkundlich haben ſich beyderſeits Contrahenten eigenhändig unterſchrieben, und ihre gewöhnliche Petſchaffte vorgedrucket. So geſchehen N. N.



Digitized by Google

*Juſt. Henn.* Bœhmer. *de vario cenſuum ſignificatu & jure. Halæ 1722. Jo. Dan.* Stipper. *de bonorum emphyteuticorum differentia, ejuſdemque in Electoratu Sax. uſu. Lipſ. 1727. Ernſt.* Tenzel. *de probat. & reprobat. bonor. cenſiticor. Erf. 1712.*

# Lib. L. Tit. XVI.
# De
# Verborum ſignificatione.

## Connexio.

POſtquam dictum eſt de *Jure*, ac de *Perſonis*, & de *rebus*, & expoſitæ ſunt tres *judiciorum* diviſiones, quarum PRIMA fuit in decreta ſenatus, jurisdictionem, & arbitrium (de quibus in *prima* parte) & judicium proprie dictum, (de quo in *ſecunda*) ALTERA in judicium perſonale ex contractibus realibus (de quibus in *tertia*) vel ex eorum acceſſionibus, vel ex contractibus perſonalibus (de quibus omnibus in *quarta* parte) vel ex ſucceſſione ſive civili teſtamentaria (de qua in *quinta*) ſive prætoria, ſive legitima, vel ex damno infecto, vel ex cauſa vectigalis, vel donationis, & præjudicium, quod eſt de ſtatu hominis, & judicium petitorium, & poſſeſſorium (de quibus omnibus *ſexta* pars agit): TERTIA in judicium privatum & publicum, de quibus in hac *ſeptima* parte. His omnibus expoſitis compoſitores *Pandectarum*, ut colophonem operi imponant, duplicem *epilogum* ſubjiciunt. Primus eſt *verborum*, quibus in jure paſſim utimur; horum enim ſignificationes proponuntur, ne quis in his accipiendis erret.

Ad

Digitized by Google

## Ad Rubricam.

*Verborum* appellatione ſignificantur non ſolum ſimplicia *vocabula*, ut urbs Roma *l. 2.*, *res l. 5.* *ſponſio*, *l. 7.*, &c. ſed etiam *orationes*, ut: Mihi heredique meo, Tibi heredique tuo, *l. conjunctionem 29.* cui rei dolus malus abfuerit, aberit, *l. hæc verba 69.* Quisquis mihi heres erit, idem filio meo heres eſto, *l. ſciendum 70. in pr.* Is ad quem ea res pertinet: ea *l. §. 1.* & multa alia. Significatio verborum ſumitur *vel* ex communi uſu loquendi, *vel* ex proprietate ſermonis, *vel* ex intentione proferentis; Sup. *de Legat. 3. l. non aliter 69. in pr. & de inſtruct. & inſtrum. legat. l. cum de lanionis. 18. §. item caccabos.*

*Chr. Gottfr.* Hoffmann. *de verborum in jure Germanico & Saxonico ſignificatione; nec non antiquis eorum jurium regulis. Lipſ. 1721.* *Matth.* Wehner. *obſerv. pract. ad Mat. de Rer. & Verb. ſignificat. Frf. 1624.*

# Lib. L. Tit. XVII.
## De
# Diverſis regulis juris antiqui.

## Connexio.

SEcundus eſt *epilogus rerum*, qui ex *regulis juris* conficitur, & merito in extremum locum rejectus eſt: quia regula non facit jus, ſed ex jure colligitur, rem (id eſt, deciſionem juris) breviter enarrans, *l. 1.*

## Ad Rubricam.

*Regula* igitur eſt juris deciſio, multos caſus breviter complectens; & proprie regula eſt, quæ

plerumque obtinet, ut: Femina removetur ab officiis civilibus *l. 2.* Non debet, cui plus licet, denegari quod eſt minus, *l. non debet 21.* Exceptio autem eſt, quæ in paucis caſibus vitiat regulam; ut: Mater, vel avia poteſt eſſe tutrix, *Nov. 118. c. 5.* quamvis tutela ſit munus virile, *C. quando mul. tut. off. l. 1.* Item præſes poteſt gladio aliquem punire. Sup. *de pœn. l. aut damnum. 8. §. 1.* non deportatione. Sup. eod. *l. 2. §. 1. de interdict. & releg. l. 6. §. 1.* licet pœna gladii ſit major, quam deportatio. Idcirco in jure particula *plerumque*, ſignificat *regulam*, particula *aliquando*, *exceptionem.* Cum autem duo ſunt *contrariæ regulæ*; quarum utra pluribus caſibus obtineat, non facile apparet, veluti: Plus valet, quod in veritate eſt, quam quod in opinione., *Inſt. de legat. §. ſi quis rem ſuam.* Plus valet, quod eſt in opinione, quam quod eſt in veritate; Sup. de *acquir. her. l. is, qui putat. 15.* tunc non ſunt proprie regulæ, a Doctoribus autem appellantur *brocardica:* qualia ſunt, quæ AZO collegit. Porro hic titulus eſt de *diverſis regulis juris antiqui.* Diverſæ vocantur: quia ex diverſis partibus juris deſumtæ ſunt. *Jus antiquum* hoc loco dicitur, non quod antiquatum eſt, ſed quod in veterum Jureconſultorum libris continetur: quomodo accipitur etiam jus vetus in *rubr. C. de vet. jure enucl.* & vetus prudentia in *procem. Inſt. §. & cum ſanctiſſimas*; vel antiqua prudentia. *C. de furt. l. pen. in pr.*

REPER-

# REPERTORIVM GENERALE PANDECTARVM TITVLOS ORDINE ALPHABETICO SISTENS.

*Prior* numerus *librum*, & *alter titulum*, *tertius* vero *paginam* indicat.

## A.


De *Abigeis* XLVII, 14. 1476
*Acceptilatione* XLVI, 4. 1417
*Accuſationibus* & inſcriptionibus XLIIX, 2. 1488
*actione* æſtimatoria XIX, 3. 716
*actionibus* emti & venditi XIX, 1. 684
*actione* exercitoria XIV, 1. 542
*actione* inſtitoria XIV, 3. 550
*actionibus* noxalibus IX, 4. 412
Quando *actio* de peculio annalis eſt XV, 2. 574
de *actione* rerum amotarum XXV, 2. 901
*actione* pignoratitia & contra XIII, 7. 537
*actionibus* popularibus XLVII, 23. 1485
*actione* in rem publiciana VI, 2. 338
*actionibus* præſcriptis verbis & in factum XIX, 5. 730
*actione* tributoria XIV, 4. 552
*actione* tutelæ contraria & utili XXVII, 4. 951
*actione* tutelæ & rationibus diſtrahendis & utili curationis cauſa XXVII, 3. 947
*ademtione* libertatis XL, 6.


de

Digitized by Google

de *addictione* in diem XIIX, 2. 648
*adimendis* vel transferendis legatis vel fideicommiſſis XXXIV, 4. 1078
*adminiſtratione* & periculo tutorum & curatorum XXVI, 7. 929
*adminiſtratione* rerum ad civitatem pertinentium L, 8. 1609
*adoptionibus* & emancipationibus I, 7. 56
*Aedilitio* edicto & redhibitione & quanti minoris XXI, 1. 761
ad L. *Aeliam* Sentiam XL, 9
Si *ager vectigalis*, i. e. Emphytevticarius petatur VI, 3. 342
de *Albo* ſcribendo L, 3. 1602
*Aleatoribus* XI, 5. 440
*Alienatione* judicii mutandi cauſa facta IV, 7. 266
*alimentis* & cibariis legatis XXXIV, 1. 1071
*annuis* legatis & fideicommiſſis XXXIII, 1. 1061
An per alium cauſæ *appellationum* reddi poſſint XLIX, 9
de *appellationibus* & relationibus XLIX, 1. 1575
*appellationibus* recipiendis vel non XLIX, 5
Apud eum, a quo *appellatur*, aliam cauſam agere compellendum XLIX, 12
Quis a quo *appellatur* XLIX, 3
Quando *appellandum* ſit & intra quæ tempora XLIX, 4
A quibus *appellare* non licet XLIX, 2
Quæ ſententiæ ſine *appellatione* reſcindantur XLIX, 8
Eum qui *appellavit* in provincia defendi XLIX, 11
Nihil innovari *appellatione* interpoſita XLIX, 7
Si pendente *appellatione* mors intervenerit XLIX, 13
de *aqua* & aquæ pluviæ arcendæ XXXIX, 3. 1163
*aqua* quotidiana & æſtiva XLIII, 20. 1321
Ad L. *Aquiliam* IX, 2. 407
de receptis *arbitris*, qui arbitrium receperunt, ut ſententiam dicant IV, 8. 268
*arboribus* cædendis XLIII, 27. 1332
*Arborum* furtim cæſarum XLVII, 7. 1448
de officio *Aſſeſſorum* I, 22. 107
iure *aureorum* annulorum XL, 10

de

de *auro*, argento, mundo, ornamentis, ungventis, veſte vel veſtimentis & ſtatuis legatis XXXIV, 2. 1073
*auctoritate* & conſenſu tutorum & curatorum XXVI, 8. 933

# B.

Quorum *bonorum* XLIII, 2. 1297
de *bonis* damnatorum XLIIX, 20. 1569
*bonis* eorum, qui ante ſententiam mortem ſibi conſciverunt, vel accuſatorem corruperunt XLIIX, 21. 1569
*bonis* libertorum XXXIIX, 2. 1134
*bonorum poſſeſſione* ex teſtamento militis XXXVII, 13. 1133
*bonorum poſſeſſione* furioſo, infanti, muto, ſurdo, cœco competente XXXVII, 3. 1116
*bonorum poſſeſſionibus* XXXVII, 1. 1112
*bonorum poſſeſſionibus* contra tabulas &c. XXXVII, 4. 1117
*bonorum poſſeſſionibus* ſecundum tabulas XXXVII, 11. 1129
Quis ordo in *bonorum poſſeſſione* ſervetur XXXIIX, 15

# C.

De *cadaveribus* punitorum XLIIX, 24. 1573
*calumniatoribus* III, 6. 238
*capite minutis* IV, 5. 260
*captivis* & poſtliminio & redemtis ab hoſtibus XLIX, 15. 1593
*Carboniano* edicto XXXVII, 10. 1128
caſtrenſi peculio XLIX, 17. 1598
liberali *cauſa* XL, 12
Vſufructuarius quemadmodum *caveat* VII, 9. 374
Si quis *cautionibus* in iudicio ſiſtendi cauſa factis non obtemperavit II, 11, 153
Vt legatorum ſeu fideicommiſſorum ſervandorum cauſa *caveatur* XXXVI, 3. 1109

de

de *cenſibus* L, 15. 1621
*ceſſione* bonorum XLII, 3. 1248
Quando dies legatorum vel fideicommiſſorum *cedat* XXXVI, 2. 1108
de *cloacis* XLIII, 23. 1325
iure *codicillorum* XXIX, 7. 1046
Vnde *cognati* XXXIIX, 8
de extraordinariis *cognitionibus*, & ſi iudex litem ſuam feciſſe dicetur L, 13. 1616
*collatione* bonorum XXXVII, 6. 1118
*collatione* dotis XXXVII, 7
*collegiis* & corporibus XLVII, 22. 1484
*colluſione* detegenda XL, 16
*Commodati* vel contra XIII, 6. 531
de *communi* dividundo X, 3. 426
*Communia* prædiorum, tam urbanorum &c. IIX, 4. 392
de *compenſationibus* XVI, 2. 590
*concubinis* XXV, 7. 912
*concuſſione* XLVII, 13. 1474
*condictione* cauſa data cauſa non ſecuta XII, 4. 503
*condictione* ex lege XIII, 2. 521
*condictione* furtiva, XIII, 1. 517
*condictione* indebiti XII, 6. 510
*condictione* ob turpem vel iniuſtam cauſam XII, 5. 508
*condictione* ſine cauſa XII, 7. 515
*condictione* Triticaria XIII, 3. 523
*conditionibus* & demonſtrationibus & cauſis & modis eorum, quæ in teſtamentis ſcribuntur XXXV, 1. 1091
*conditionibus* inſtitutionum XXIIX, 7. 1012
*confeſſis* XLII, 2. 1245
*coniungendis* cum emancipato liberis eius XXXVII, 8. 1126
*conſtitutionibus* Principum I, 4. 24
*conſtituta* pecunia XIII, 5. 528
*contrahenda* emtione XIIX, 1. 632
*conſulis* officio I, 10. 85

Quæ

Digitized by Google

Quæ in *creditorum* fraudem facta ſunt, ut reſtituantur XLII, 8. 1286
de *criminibus* extraordinariis XLVII, 11. 1468
*curatore* bonis dando XLII, 7. 1283
*curatoribus* furioſo, & aliis, extra minores dandis XXVII, 10. 963
Qui petant *curatores*, vel tutores, & ubi petantur XXVI, 6. 927
de *cuſtodia* & exhibitione reorum XLIIX, 3. 1493

# D.

De *damno* infecto & de ſuggrundiis & protectionibus XXXIX, 2. 1159
*decretis* ab ordine faciendis L, 9. 1610
*decurionibus* & filiis eorum L, 2. 1601
Ne de *defunctorum* ſtatu poſt quinquennium quæratur XL, 15
de *delictis* privatis XLVII, 1. 1428
iure *deliberandi* XXIIX, 8. 1018
Pro *derelicto* XLI, 7
*Depoſiti* vel contra XVI, 3. 600
Quando *dies* legatorum vel fideicommiſſorum cedat XXXVI, 2, 1108
de *diſtractione* pignorum & hypothecarum XX, 5. 754
*diviſione* rerum & qualitate I, 8. 67
*divortiis* & repudiis XXIV, 2. 886
*doli* mali & metus exceptione XLIV, 4. 1364
*dolo* malo IV, 3. 250
*dominio* rerum acquirendo XLI, 1. 1194
*donationibus* XXXIX, 5. 1169
*donationibus* inter virum & uxorem XXIV, 1. 881
*donationibus* mortis cauſa & capionibus XXXIX, 6. 1189
pro *donato* XLI, 6
pro *dote* XLI, 9

de

Digitized by Google

de *dote* prælegata XXXIII, 4. 1064
de iure *dotium* XXIII, 3. 854
Soluto matrimonio, *dos* quemadmodum petatur XXIV, 3. 894

# E.

De *edendo* II, 13. 162
*Edicto* Aedilitio & redhibitione & quanti minoris XXI, 1. 761
*edicto* carboniano XXXVII, 10. 1128
*edicto* ſucceſſorio XXXIIX, 9
*effractoribus* & expilatoribus XLVII, 18. 1479
his, qui *effuderint*, vel deiecerint IX. 3. 411
*electione*, vel optione XXXIII, 5. 1065
*emtione* contrahenda XIIX, 1. 632
pro *emtore* XLI, 3
de *eo*, per quem factum erit, quo minus quis in iudicio ſiſtat II, 10. 152
*evictione* & duplæ ſtipulationibus XXI, 2. 767
*exceptione* doli mali XLIV, 4. 1364
*exceptione* rei iudicatæ XLIV, 2. 1356
*exceptione* rei venditæ & traditæ XXI, 3. 773
*exceptionibus* & præſcriptionibus & præiudiciis XLIV, 1. 1345
*excuſationibus* XXVII, 1. 938
ad *exhibendum* X, 4. 428
de *exhibendo* libero homine XLIII, 29. 1335
*Expilatæ* hereditatis XLVII, 19. 1481
*Ex* quibus cauſis maiores XXV. annis in integrum reſtituuntur IV, 6. 261
de *extrarodinariis* criminibus XLVII, 11. 1468
de *extraordinariis* cognitionibus L, 13. 1616

# F.

Ad *falcidiam* legem XXXV, 2. 1095
Quod *falſo* tutore autore geſtum eſſe dicatur XXVII, 6. 956

*Familiæ*

Digitized by Google

*Familiæ* herciſcundæ X, 2. 419
Si *familia* furtum feciſſe dicatur XLVII, 6. 1448
de *feriis*, dilationibus & diverſis temporibus II, 12. 157
*fideicommiſſis* vel legatis adimendis vel transferendis XXXIV, 4. 1078
*fideicommiſſaria* hereditatis petitione V, 6. 330
*fideiuſſoribus* & mandatoribus XLVI, 1. 1387
*fide* inſtrumentorum & amiſſione eorum XXII, 4. 804
*fideiuſſoribus* & nominatoribus & heredibus tutorum & curatorum XXVII, 7. 956
*Finium* regundorum X, 1. 415
de iure *Fiſci* XLIX, 14. 1591
*fluminibus*, ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur XLIII, 12
Ne quid in *flumine* publico ripave eius fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priori æſtate fluxit XLIII, 3
Vt in *flumine* publico navigare liceat XLIII, 14. 1306
de *fœnore* nautico XXII, 2. 785
de *fonte* XLIII, 22. 1324
Si quid in *fraudem* patroni factum ſit XXXIIX, 5
Quæ in *fraudem* creditorum facta ſunt, ut reſtituantur XLII, 8. 1286
de *fugitivis* XI, 4. 439
*fundo* dotali XXIII, 5. 878
*furibus* balneariis XLVII, 17. 1479
*Furti* adverſus nautas, caupones, ſtabularios XLVII, 5. 1446
Si familia *furtum* feciſſe dicetur XLVII, 6. 1448
de *furtis* XLVII, 2. 1434

# G.

De *glande* legenda XLIII, 28. 1334
de *gradibus* & affinibus & nominibus eorum XXXIIX, 10.
Quod falſo tutore *geſtum* eſſe dicatur XXVII, 6. 956



Digitized by Google

# H.

De *hereditate* vel actione vendita XIIX, 4, 660
*hereditatis* petitione V, 3. 323
Si pars *hereditatis* petatur V, 4. 328
Expilatæ *hereditatis* XLVII, 19. 1481
de *heredibus* inſtituendis XXIIX, 5. 1001
liberis & poſthumis *heredibus* inſtituendis vel exheredandis XXIIX, 2. 987
*hereditate* acquirenda vel omittenda XXIX, 2. 1032
pro *herede* vel poſſeſſore XLI, 5
de *heredibus* ſuis & legitimis XXXIIX, 16
Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato vel alio modo poſſideat *hereditatem* XXIX, 4. 1040
de *his*, quæ inducuntur, vel inſcribuntur in teſtamento XXIIX, 4, 1000
*his*, quæ pœnæ cauſa relinquuntur XXXIV, 6, 1085
*his*, quæ pro non ſcriptis habentur XXXIV, 8. 1087
*his*, quæ ut indignis auferuntur XXXIV, 9. 1089
*his*, qui effuderint vel dejecerint IX, 3. 411
*his*, qui notantur infamia III, 2. 199
*his*, qui ſui vel alieni iuris ſunt I, 6. 47
*homine* libero exhibendo XLIII, 29. 1335
muneribus & *honoribus* L, 4. 1602
In quibus cauſis pignus vel *hypotheca* tacite contrahatur XX, 2. 745

# I.

De *Ignorantia* iuris & facti XXII, 6. 826
*impenſis* in res dotales factis XXV, 1. 898
*immunitatis* iure L, 6. 1605
*incendio*, ruina, naufragio, rate, nave expugnata XLVII, 9. 1453
*incolis* & ad municipalem L, 1. 1599
his, quæ ut *indignis* auferuntur XXXIV, 9. 1089

de

de *in integrum* reſtitutionibus I,4.239
his, qui notantur *infamia* III,2.199
*iniuriis* & famoſis libellis XLVII,10.1454
Si *ingenuus* eſſe dicetur XL,14
Nihil *innovari* appellatione interpoſita XLIX,7
de *inofficioſo* teſtamento V,2.307
*inſcriptionibus* & accuſationibus XLIIX,2.1488
his, quæ inducuntur, vel *inſcribuntur* in teſtamento XXIIX,4.1000
*inſtructo* vel inſtrumento legato XXXIII,7.1068
*inſtrumentorum* fide & amiſſione eorum XXII,4.804
*interdictis* ſive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt XLIII,1,1290
*interdictis* & relegatis & deportatis XLIIX,22.1570
*interdicto* Salviano XLIII,33.1342
*interrogationibus* in iure faciendis & interrogatoriis actionibus XI,1.432
*itinere* actuque privato XLIII,19.1319
*itineribus* publicis & locis XLIII,7
*Iudicatum* ſolvi XLVI,7.1425
de *iudiciis* publicis XLIIX,1.1487
quibus rebus ad eundem *iudicem* eatur XI,2.434
*iudiciis* & ubi quis agere vel conveniri debeat V,1.280
eo, per quem factum erit, quo minus quis in *iudicio* ſiſtat II,10
*iuramento*, ſive voluntario, &c. XII,2.470
*iure* deliberandi XXIIX,8.1018
*iure* dotium XXIII,3.854
*iure* fiſci XLIX,14.1591
*iure* patronatus XXXVII,14.1133
*iure* aureorum annulorum XL,10
*iure* immunitatis L,6.1605
L. *Iulia* v. lit. L.
*iureiurando* XII,2.470
*iurando* in litem XII,3.498
*iuridici* officio I,20.106
*iuriſdictione* II,1.108



Digitized by Google

Quod quiſque *iuris* in alium ſtatuerit, ut ipſe eodem utatur II, 2. 126
de his qui ſui vel alieni *iuris* ſunt I, 6. 47
Quod *iuſſu* XV, 4. 577
Si quis *ius* dicenti non obtemperavit II, 3. 129
de *iuſtitia* & iure I, 1. 1
de in *ius* vocando II, 4. 131
ne quis eum, qui in *ius* vocabitur, vi eximat II, 7. 142

# L.

De *Legationibus* L, 7. 1607
*legatis* & fideicommiſſis Lib. XXX, XXXI, XXXII, p. 1050
*legatis* annuis & fideicommiſſis XXXIII, 1. 1061
*legatis* præſtandis, contra tabulas bonorum poſſeſſione petita XXXVII, 5. 1118
*legatis* vel fideicommiſſis vel adimendis vel transferendis XXXIV, 4. 1078
*legatis*, auro, argento, mundo, ornamentis, ungventis, veſte vel veſtimentis & ſtatuis XXXIV, 2. 1073
pro *legato* XLI, 8
quod *legatorum* XLIII, 3. 1300
Si cui plus, quam per legem Falcidiam licuerit, *legatum* eſſe dicetur XXXVI, 3
Vt *legatorum* ſeu fideicommiſſorum ſervandorum cauſa caveatur XXXVI, 3. 1109
Vt *legatorum* vel fideic. cauſa in poſſeſſione eſſe liceat XXXVI, 4. 1111
ad *legem* Aquiliam IX, 2. 407
de *lege* commiſſoria XIIX, 3. 654
ad *legem* Corneliam de falſis & de SCto Liboniano XLIIX, 10. 1538
ad *legem* Corneliam de ſicariis & veneficis XLIIX, 8. 1525
- - Fabiam de plagiariis XLIIX, 15. 1547
- - Falcidiam XXXV, 2. 1095
- - Iuliam de adulteriis coercendis XLIIX, 5. 1506

ad

Digitized by Google

ad *legem* Iuliam de ambitu *XLVIII*, 14. 1546
- - - - de annona ib. 12. 1543
- - - - de vi privata ib. 7. 1524
- - - - de vi publica ib. 6. 1522
- - - - Majeſtatis ib. 4. 1498
- - - - peculatus & de ſacrilegiis & reſiduis ibid. 13. 1543
- - - - repetundarum ib. 11. 1541
- - Pompejam de parricidis ib. 9. 1535
- - Rhodiam de iactu *XIV*, 2. 545
de *legibus* SCtis, & longa conſvetudine *I*, 3. 19
*libellis* dimiſſoriis, qui apoſtoli dicuntur *XLIX*, 6.
Vnde *legitimi* *XXXIIX*, 7.
de *liberali* cauſa *XL*, 12
*liberatione* legata *XXXIV*, 3. 1075
*liberis* & poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis *XXIIX*, 2. 987
*liberis* exhibendis item ducendis *XLIII*, 30. 1337
- - vel parentibus vel patronis vel libertis agnoſcendis & alendis *XXV*, 3. 903
- - - conjungendis cum emancipato *XXXVII*, 8. 1126
de *libero* homine exhibendo *XLIII*, 29. 1335
Qui & a quibus *liberi* manumiſſi non fiunt & ad L. Aeliam Sentiam *XL*, 9
de *libertatibus* fideicommiſſariis ib. 5
de ademtione *libertatis* ib. 6.
Quibus ad *libertatem* proclamare non licet ib. 13.
Qui ſine manumiſſione ad *libertatem* perveniant ib. 8.
de *libertis* adſignandis *XXXIIX*, 4.
- - univerſitatum ib. 3.
de *litigioſis* *XLIV*, 6. 1369
*Locati* conducti *XIX*, 2 694
de *locis* & itineribus publicis *XLIII*, 7
Ne quid in *loco* publico vel itinere fiat ib. 8.
de *loco* publico fruendo *XLIII*, 9. 1306

ne

ne quid in *loco* ſacro fiat XLIII, 6. 1306
de eo, quod certo *loco* dari oportet XIII, 4. 525

# M.

de *Magiſtratibus* conveniendis XXVII, 8. 958
*majores* xxv. annis ex quibus cauſis in integrum reſtituantur IV, 6. 261
*Mandati* vel contra XVII, 1. 614
de *manumiſſionibus* XL, 1
- - - - - quæ ſervis ad univerſitatem pertinentibus imponuntur ib. 3.
de *manumiſſis* teſtamento ib. 4.
- - - vindicta ib. 2.
Si quis a parente *manumiſſus* ſit XXXVII, 12. 1132
qui & a quibus *manumiſſi* liberi non fiunt & ad L. Aeliam Sentiam XL, 9
Si *menſor* falſum modum dixerit XI, 6. 444
Quod *metus* cauſa geſtum eſt IV, 2. 244
de *migrando* XLIII, 32. 1340
de *minoribus* 25. annis IV, 4. 255
Quando *minores* de facto tutoris vel curatoris agere vel conveniri poſſint XXVI, 9. 935
de *mortis* cauſa donationibus & capionibus XXXIX, 6. 1189
de *mortuo* inferendo & ſepulchro ædificando XI, 8. 452
Si *mulier* ventris nomine in poſſeſſione calumniæ cauſſa eſſe dicetur XXV, 6. 910
*muneribus* & honoribus L, 4. 1602
vacatione & excuſatione *munerum* ib. 5. 1604
ad *municipalem* & de incolis ib. 1. 1599

# N.

de *Natalibus* reſtituendis XL, 11
de *nautico* fœnore XXII, 2. 785
*Nautæ*, caupones, ſtabularii, ut recepta reſtituant IV, 9. 275

Vt

Digitized by Google

Vt in flumine publico *navigare* liceat XLIII, 14. 1306
de *negotiis* geſtis III, 5. 235
de eo qui *negotia* pro tutore vel curatore geſſit XXVII, 5. 953
Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, *negotium* eſſe geſtum dicatur XIV, 5. 553
de *novationibus* & delegationibus XLVI, 2. 1403
de *noxalibus* actionibus IX, 4. 412
Si ex *noxali* cauſa agatur II, 9. 151
de *nunciatione* novi operis XXXIX, I. 1152
de *nundinis* L, 11. 1612

# O.

De *Obligationibus* & actionibus XLIV, 7. 1372
de verborum *obligationibus* XLV, 1. 1378
Quæ res pignori vel hypothecæ datæ *obligari* non poſſint XX, 3, 751
de *obſequiis* parentibus & patronis præſtandis XXXVII, 15
de *officio* aſſeſſorum I, 22. 107
- - conſulis ib. 10. 85
- - ejus, cui mandata eſt juriſdictio ib. 21. 106
- - juridici Alexandriæ ib. 20. 106
- - præfecti auguſtalis ib. 17. 103
- - præfecti prætorio ib. 11. 89
- - - - vigilum ib. 15. 98
- - - - vrbi ib. 12. 90
- - præſidis ib. 18. 103
- - prætorum ib. 14. 94
- - proconſulis & legati ib. 16. 99
- - procuratoris cæſaris vel rationalis ib. 19. 104
- - quæſtoris ib. 13. 93
Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato, vel alio modo, poſſideat hereditatem XXIX, 4. 1040

de

Digitized by Google

de *operis* libertorum XXXIIX, 1. 1153
de novi *operis* nunciatione XXXIX, 1. 1152
de *operis* publicis L. 10. 1611
- - ſervorum VII, 7. 372
de *optione* vel electione legata XXXIII, 5. 1065.
Quis *ordo* in bonorum poſſeſſione ſervetur XXIIX, 15
de *origine* juris & omnium magiſtratuum & ſucceſſione prudentum I, 2. 14

# P.

De *Pactis* II, 14. 173
de *pactis* dotalibus XXIII, 4. 868
Si *pars* hereditatis petatur V, 4. 328
de iure *patronatus* XXXVII. 14. 1133
de *peculio* XV, 1. 563
- - caſtrenſi XLIX. 17. 1598
- - legato XXXIII, 8. 1069
Quando actio de *peculio* annalis eſt XV, 2. 574
de *pecunia* conſtituta XIII, 5. 528
de *penu* legata XXXIII, 9. 1069
de *periculo* & commodo rei venditæ XIIX, 6. 678
de *permutatione* rerum XIX, 4. 721
de *petitione* hereditatis V, 3. 323
- - - hereditatis poſſeſſoria ib. 5. 330
- - - hereditatis fideicommiſſaria ib. 6. 330
de *pignoribus* & hypothecis & qualiter ea contrahuntur & de pactis eorum XX. 1. 733
In quibus cauſis *pignus* vel hypotheca tacite contrahitur ib. XX, 2. 745
Quibus modis *pignus* vel hypotheca ſolvitur XX, 6. 758
Quæ res *pignori* vel hypothecæ datæ obligari non poſſunt XX, 3. 751
Qui potiores in *pignore* vel hypotheca habeantur, & de his, qui in priorum creditorum locum ſuccedunt XX, 4. 752



Digitized by Google

de *pignorum* & hypothecarum diſtractione XX, 5. 754
*pœnis* XLIIX, 19. 1566
his quæ *pœnæ* cauſa relinquuntur XXXIV, 6. 1085
*pollicitationibus* L, 12. 1614
*poſſeſſionibus* bonorum XXXVII, 1. 1112
*poſſeſſione* bonorum, furioſo, infanti, muto, ſurdo, cœco competente XXXVII, 3. 1116
Vt *poſſeſſio* bonorum ex legibus Senatusve conſultis detur XXXIIX, 14
Vt in *poſſesſione* legatorum vel fideicommiſſorum ſeruandorum cauſſa eſſe liceat XXXVI, 4. 1111
de *poſſeſſione* bonorum contra tabulas XXXVII, 4. 1117
- - - bonorum ſecundum tabulas ib. 11. 1129
- - - bonorum ex teſtamento militis ib. 13. 1133
- - - acquirenda vel amittenda XLI, 2. 1215
Pro *poſſeſſore*, vel herede ib. 5.
Quibus ex cauſis in *poſſeſſionem* eatur XLII, 4. 1257
Quibus *poſſeſſio* bonorum non competit XXXIIX, 13
de *poſſeſſionum* acceſſionibus & diverſis temporalibus præſcriptionibus XLIV, 3. 1359
Si quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato vel alio modo *poſſideat* hereditatem XXIX, 4. 1040
Si ventris nomine muliere in *poſſeſſionem* miſſa, eadem poſſesſio dolo malo ad alium translata eſſe dicatur XXV, 5. 909
Si mulier ventris nomine in *poſſesſione* calumniæ cauſa eſſe dicatur ib. 6. 910
Vti *poſſidetis* XLIII, 17. 1318
de *poſtulando* III. 1. 188
Quod cum eo, qui in aliena *poteſtate* eſt, negotium geſtum eſſe dicatur XIV, 5. 553
Qui *potiores* in pignore, vel hypotheca habeantur XX, 4. 752
de *præſcriptis* verbis & in factum actionibus XIX, 5. 730
de *præfecti* auguſtalis officio I, 17. 103
- - prætorio officio ib. 11. 89
- - vigilum officio ib. 15. 98
- - vrbi officio ib. 12. 90



Digitized by Google

de *præſidis* officio I,18. 103
*prætorum* officio ib. 14. 94
*prævaricatione* XLVII, 15. 1476
*precario* XLIII, 26. 1328
*privilegiis* creditorum XLII, 5
*probationibus* & præſumtionibus XXI, 3. 788
*proconſulis* & legati officio I, 16. 99
*procuratoribus* & defenſoribus III, 3. 210
*procuratoris* Cæſaris, vel rationalis officio I, 19. 104
*proxenetis* L, 14. 1619
*publiciana* in rem actione VI, 2. 338
*publicanis*, vectigalibus & commiſſis XXXIX, 4. 1165
Vbi *pupillus* educari vel morari debeat & de alimentis ei præſtandis XXVII, 2. 945

# Q.

Si *Quadrupes* pauperiem feciſſe dicatur IX, 1. 402
de *quæſtoris* officio I, 13. 93
*quæſtionibus* XLIIX, 18. 1556
*Quarum* rerum actio non datur XLIV, 5. 1367
*Quorum* bonorum XLIII, 2. 1297

# R.

De *Rebus* autoritate judicis poſſidendis vel vendendis XLII, 5. 1263
*rebus* creditis, ſi certum petatur & de condictione XII, 1. 453
*rebus* dubiis XXXIV, 5. 1083
*rebus* eorum, qui ſub tutela vel cura ſunt, ſine decreto non alienandis vel ſupponendis XXVII, 9. 960
*receptatoribus* XLVII, 16. 1478
*receptis* arbitris, qui arbitrium receperunt, ut ſententiam dicant IV, 8. 268

de

Digitized by Goo

de diverſis *regulis* juris antiqui L, 17. 1625
*regula* Catoniana XXXIV, 7. 1086
*re* judicata & de effectu ſententiarum & de interlocutionibus XLII, 1. 1231
*rei* vindicatione VI, 1. 332
duobus *reis* conſtituendis XLV, 2. 1382
requirendis *reis* vel abſentibus damnandis XLIIX, 17. 1554
*relationibus* & appellationibus XLIX, 1. 1575
*religioſis* & ſumtibus funerum & vt funus ducere liceat XI, 7. 445
*remiſſionibus* XLIII, 25. 1327
*re* militari XLIX, 16. 1596
in *rem* verſo XV, 3. 575
*Rem* pupilli vel adoleſcentis ſalvam fore XLVI, 6. 1425
*Rem* ratam haberi & de ratihabitione XLVI, 8. 1426
Quarum *rerum* non datur actio XLIV, 5. 1367
de *reſtitutionibus* in integrum IV, 1. 239
Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut *reſtituantur* XL, 18. 1286
de *reſtitutis* & ſententiam paſſis XLIIX, 23. 1572
Ex quibus cauſis majores xxv. annis in integrum *reſtituantur* IV, 6. 261
de *ripa* munienda XLIII, 15
de *ritu* nuptiarum XXIII, 2. 838
de *riuis* XLIII, 21. 1323
Ad L. *Rhodiam* de jactu XIV, 2. 545

# S.

De *Salviano* interdicto XLIII, 33. 1342
Qui *ſatisdare* cogantur vel jurato promittant, vel ſuæ promiſſioni committantur II, 8. 144
de his, quæ pro non *ſcriptis* habentur XXXIV, 8. 1087
de *Senatoribus* I, 9. 78

de *Senatus conſulto* Liboniano XLIIX, 10. 1538
Ad *Senatus conſultum* Macedonianum XIV, 6. 553
ad *SCtum* Syllanum & Claudianum, quorum teſtamenta ne aperiantur XXIX, 5. 1042
ad *SCtum* Tertullianum & Orphitianum XXXIIX, 17
- - Trebellianum XXXVI, 1. 1100
- - Turpillianum & de abolitionibus criminum XLIIX, 16. 1549
- - Vellejanum XVI, 1. 579
Quæ *ſententiæ* ſine appellatione reſcindantur XLIX, 8.
de *ſententiam* paſſis & reſtitutis XLIIX, 23. 1572
*ſeparationibus* XLII, 6. 1275
ſepulchro violato XLVII, 12. 1472
*ſeruis* exportandis vel ſi mancipium ita venierit, ut manumittatur vel contra XIIX, 7. 684
*ſervis* fugitivis XI, 4. 439
*ſervitutibus* VIII, 1. 380
*ſeruitute* legata XXXIII, 3. 1064
*ſervitutibus* ruſticorum prædiorum VIII, 3. 388
- - - vrbanorum prædiorum ib. 2. 384.
Si *ſervitus* vindicetur vel ad alium pertinere negetur ib. 5. 395
Quemadmodum *ſervitutes* amittantur ib. 6. 400
de *ſervo* corrupto XI, 3. 437
Pro *ſocio* XVII, 2. 623
de *ſolutionibus* & liberationibus XLVI, 3. 1408
Pro *ſoluto* XLI, 4
*Soluto* matrimonio dos quemadmodum petatur XXIV, 3. 894
de *ſponſalibus* XXIII, 1. 828
*ſtatu* hominum I, 5. 37
*ſtatu* liberis XL, 7.
Ne de *ſtatu* defunctorum poſt quinquennium quæratur ib. 15.
de *ſtellionatu* XLVII, 20. 1482
*ſtipulationibus* Prætoriis XLVI, 5. 1424

de

de *ſtipulatione* ſervorum XLV, 3.
*ſubſtitutione* pupillari & vulgari XXIIX, 6. 1004
veteranorum *ſucceſſione* XXXVIII, 12.
Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur & de his, qui in priorum creditorum locum ſuccedant XX, 4. 752
de modo *ſuccedendi* ab inteſtato & ex pactis; poſt lib. XXXIIX.
de *ſumtibus* & religioſis funerum & ut funus ducere liceat XI, 7. 445
pro *ſuo* XLI, 10
de *ſuperficiebus* XLIII, 18. 1314
de *ſupellectile* legata XXXIII, 10. 1070

# T.

de *Tabulis* exhibendis XLIII, 5. 1303
Si *tabulæ* teſtamenti extabunt XXXVII, 2. 1116
Si *tabulæ* teſtamenti nullæ extabunt, unde liberi XXXIIX, 6.
de *termino* moto XLVII, 21. 1483
de injuſto, rupto, irrito facto *teſtamento* XXVIII, 3. 991
de inofficioſo *teſtamento* V, 2. 307
de *teſtamento* militis XXIX, 1. 1024
Si quis omiſſa cauſa *teſtamenti* ab inteſtato vel alio modo poſſideat hereditatem ib. 4. 1040
*Teſtamenta* quemadmodum aperiantur, inſpiciantur & deſcribantur ib. 3. 1037
de his, quæ in *teſtamento* delentur, inducuntur, vel inſcribuntur XXVIII, 4. 1000
Qui *teſtamenta* facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant XXVIII, 1. 965

Si

Si quis aliquem teſtari prohibuerit, vel coegerit XXIX, 6. 1044
Si is, qui *teſtamento* liber eſſe juſſus erit, poſt mortem domini ante aditam hereditatem ſurripuiſſe, aut corripuiſſe quid dicetur XLVII, 4. 1445
de *teſtibus* XXII, 5. 816
*tigno* juncto XLVII, 3. 1443
*transactionibus* II, 15. 179
*tritico*, vino vel oleo legato XXXIII, 6. 1067
*tutelis* XXVI, 1. 913
*tutela* teſtamentaria ib. 2. 916
*tutelæ* & rationibus diſtrahendis & utili curationis cauſa actione XXVII, 3. 947
*tutoribus* & curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent, & qui in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt XXVI, 5. 924
Qui *tutores* vel curatores petant & ubi petantur ib. 6. 927
de *tutoribus* legitimis ib. 4. 921
- - - vel curatoribus ſuſpectis ib. 10. 936
*tutorum* vel curatorum autoritate & conſenſu ibid. 8. 933
*tutore* vel curatore confirmando ib. 3. 920
de eo, qui pro *tutore* vel curatore negotia geſſit XXVII, 5. 953
Si *tutor* vel curator magiſtratus creatus appellaverit XLIX, 10.

# V.

De *Vacatione* & excuſatione munerum L, 5.
de *venditione* reſcindenda XVIII, 5. 670
de *ventre* in poſſeſſionem mittendo & de curatore ejus XXXVII, 9. 1126
Si *ventris* nomine mulier in poſſeſſionem miſſa eadem poſ-

ſeſſio

ſeſſio dolo malo ad alium tranſlata eſſe dicatur XXV, 5. 909
Si mulier *ventris* nomine in poſſeſſione calumniæ cauſa eſſe dicatur ib. 6. 910
de *ventre* inſpiciendo cuſtodiendoque partu XXV, 4. 908
*verborum* obligationibus XLV, 1. 1378
*verborum* ſignificatione L, 16. 1624
In rem *verſo* XV, 3. 575
*veteranis* XLIX, 18. 1598
*veteranorum* militum ſucceſſione XXXVIII, 12.
*via* publica & ſi quid in ea factum eſſe dicatur XLIII, 10
*via* publica & itinere publico reficiendo ib. 11
*vi* & vi armata ib. 16. 1307
*vi* bonorum raptorum & de turba XLVII, 8. 1450
Quod *vi* aut clam XLIII, 24. 1325
Ad L. Jul. de *vi* privata ib. 7. 1524
Ad L. Jul. de *vi* publica XLVIII, 6. 1522
Ne *vis* fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt XLIII, 4. 1302
de rei *vindicatione* VI, 1. 332
*Vnde* cognati XXXVIII, 8.
- legitimi ib. 7.
- vir & uxor ib. 11.
Quod cuiusque *univerſitatis* nomine, vel contra eam agatur III, 4. 226
de in jus *vocando* II, 4. 131
In jus *vocati*, ut eant, aut ſatis, vel cautum dent II, 6. 142
Si quis in jus *vocatus* non ierit, ſive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit II, 5. 141
de *Vſufructu* accreſcendo VII, 2. 366
- - - & quemadmodum quis utatur fruatur ib. 1. 357
quibus modis *vſusfructus* vel uſus amittatur ib. 4. 368
quando dies *uſusfructus* legati cedat ib. 3. 367
*uſufructuarius* quemadmodum caveat ib. 9. 374
de *uſufructu* earum rerum, quæ uſu conſumuntur ib. 5. 370

Si

Si *uſusfructus* petatur, vel ad alium pertinere negetur VII, 6. 371
de *uſufructu*, & uſu, & reditu, & habitatione, & operis, per legatum vel fideicommiſſum datis *XXXIII*, 2. 1062
de *uſu* & habitatione VII, 8. 372
de *uſuris* & fructibus & cauſis & omnibus acceſſionibus & mora *XXII*, 1. 774
de *uſurpationibus* & uſucapionibus *XLI*, 3. 1217
*Vti* poſſidetis *XLIII*, 17. 1311
*Vtrubi* ib. 31. 1339
de *vulgari* & pupillari ſubſtitutione *XXVIII*, 6. 1004

Digitized by Google

# CORRIGENDA.

Pag. 5. lin. 20. pro i. e. illud eſt.
ead. lin. ult. pro juris leg. jus.
17. lin. 21. poſt: 3) inſeratur: ad receſſus imperii 4) &c.
25. lin. 5. pro &c. leg. c)
26. lin. 13. leg. quod hoc non transeat &c.
27. lin. 3. leg. ſola Obſervantia. Obſervantia aliquot &c.
ead. lin. 4. pro defereenda leg. deſerenda.
ead. lin. 15. pro Ratio leg. Reſpondetur.
28. lin. 10. pro Differunt leg. Differt.
34. lin. 20. leg. quippe inter quæ ſemper antiquius prævaleat.
39. lin. 6. inſeratur §. V.
44. lin. 19. pro acquiparati leg. æquiparati.
49. lin. ult. poſt matrimonium inſer. inceſtuoſum.
53. lin. 16. leg. hic nec tunc &c.
166. lin. 19. quæ ad verb. *inchoare velit* dicta ſunt ad finem §. XII. refer.
168. lin. 5. pro pœnarum leg. pœna non.
124. lin. 11. pro valebant leg. valebat.
175. lin. 11. leg. dummodo vigor mentis plenæ redierit. Itaque furor aliqua mentis quiete &c.
194. lin. 5. pro minime leg. nomine.
203. lin. 24. leg. cauſa levis.
238. quæ ſub §. II. ad verb. *pecuniam* dicta ſunt ad §. III. & quidem verb. *datum eſt* colloca.
241. lin. 5. pro non leg. enim.
242. lin. 4. pro ſic leg. ſi.
314. lin. 4. pro adductum leg. adjectum.
333. lin. 28. pro ſi leg. ſcilicet.
347. lin. 10. pro vetatur leg. vetat.
389. lin. 2. pro pone leg. penes.
ead. lin. 16. pro duos leg. dominos.
1120. lin. 3. pro adventitiarum leg. adventitiorum.

Reliqua, quæ ob abſentiam autoris irrepſere vitia, B. L. ipſe æquo animo corriget.

# Nota Für den Buchbinder.

Weil dieſes Buch in einem Band zu ſtarck fallen möchte, ſo hat man es um beſſerer Bequemlichkeit willen in zwey Sectiones vertheilet. Da dann der erſte Titel gleich nach der Præfation und der andere ad pag. 881. zu binden iſt.

Das dabey befindliche Kupfer-Blatt kommt zu pag. 1136.

Digitized by Google

Digitized by Google

Google